



NOTIFICACION POR AVISO

En atención al párrafo segundo del artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, que dispone:

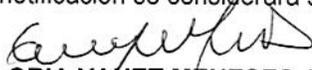
"Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso." Se procede a fijar copia de la Notificación por aviso para la Notificación Personal – Oficio No. 08SE2018740500100002696 del 3 de mayo del 2018. Averiguación Preliminar de Riesgos Laborales y Seguridad y Salud en el Trabajo, adelantada al empleador **SEBASTIAN JIMENEZ GUERRA**

Lo anterior, teniendo en cuenta que la **citación** remitida mediante Oficio No. 08SE2018740500100002696 del 3 de mayo del 2018, a la dirección CL 30 a sur 44 a 57 de Envigado – Antioquia, fue recibida como consta en la trazabilidad e la guía corre 4-72 YG191076070CO, se envió notificación por aviso con oficio 08SE2018740500100003037 DEL 17 DE MAYO DEL 2018, y fue devuelta por correo 4-72 con nota " **restaurante suschi world**", en el número telefónico 3207250328 que reposa en el expediente, la señora que responde el teléfono se niega a dar su nombre y manifiesta que le informara al señor **SEBASTIAN JIMENEZ GUERRERO**, y hasta la fecha 2 de noviembre no se ha acercado al despacho para notificarla, no obstante se ha llamado en repetidas ocasiones y dejado el mensaje favor presentarse ante la Secretaria del Grupo de Riesgos Laborales de la Dirección Territorial de Antioquia, toda vez que se niegan a dar la dirección.

Para los efectos de lo antes dispuesto, se publica la **Resolución N° 875 del 25 de abril del 2018**, por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar de Riesgos Laborales y Seguridad y Salud en el Trabajo, expedida por el Director Territorial de Antioquia, contra el empleador **SEBASTIAN JIMENEZ GUERRA**.

Previa advertencia que contra la presente resolución queda agotada la vía gubernativa y solo proceden las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Se fija el día siete (7) de noviembre de 2018, por el término legal de cinco (5) días hábiles, advirtiendo que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del presente aviso.


GLORIA YANET MENESES AGUDELO
Auxiliar Administrativa
Elaboró: Gloria

Sede Administrativa
Carrera 56 A No.51- 81, Medellín
Teléfonos: 513 29 29
www.mintrabajo.gov.co

Atención Presencial
Carrera 56 A No.51- 81, Medellín
Teléfono: 513 29 29
Itagüí. Carrera 52 A No.74-67,
B. Santa María, Tel: 373 99 47

Línea Nacional Gratuita
018000112518
Celular: 120





Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

875

RESOLUCION N°

25 ABR 2018

“Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar”

LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE ANTIOQUIA DEL MINISTERIO DE TRABAJO

En ejercicio de sus atribuciones legales y en especial de las establecidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y teniendo en cuenta los siguientes,

I. INDIVIDUALIZACION DEL IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía N°. **98762781**, ubicado en la **CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328** del **Municipio de ENVIGADO**– Antioquia, actividad económica **ELABORACION DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS**.

II. HECHOS

PRIMERO: En cumplimiento de las funciones esta Dirección Territorial, emitió el auto de avóquese N° **249** del **VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL QUINCE (2015)**, donde ordenó el inicio de la Averiguación Preliminar del Radicado N°. **1858** del **16 DE FEBRERO DE 2015**; para investigar al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía N°. **98762781**, ubicado en la **CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328** del **Municipio de ENVIGADO- Antioquia**; por supuesta violación a las normas del Sistema General de Riesgos Laborales, y a las de Seguridad y Salud en el Trabajo, en la petición se expresa:

“(...)

... *Reporte de empresas en mora con dos periodos en el pago de aportes ...*

(...)”

SEGUNDO: Para la práctica de pruebas se comisionó al Doctor **NELSON PARADA MEDINA**, adscrito a esta Dirección Territorial, y en caso de que considere necesario pruebas diferentes a las decretadas, lo haga conocer a este despacho para que sean ordenadas; igualmente el funcionario quedo comisionado para proyectar el Auto de Formulación de Cargos, en caso de existir meritos para iniciar Procedimiento Administrativo Sancionatorio, o el proyecto de Auto de archivo en el evento en que se verifique que la empresa investigada cumple con lo requerido.

TERCERO: El Doctor **NELSON PARADA MEDINA**, mediante auto del **doce (12) de marzo de dos mil quince (2015)**, avoco conocimiento del auto.

CUARTO: El auto del **doce (12) de marzo de dos mil quince (2015)**, Con Oficio N°. **70050001-3186** del **17 de marzo de 2015**, fue comunicado al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificada con cédula de ciudadanía N°. **98762781**.

QUINTO: El Oficio N°. **70050001-3186** del **17 de marzo de 2015**, fue devuelto, por la oficina de correos, con la anotación “no existe el número”.

SEXTO: El Director Territorial de Antioquia, expidió el Auto N°. **1328** del **DIECISIETE (17) DE MARZO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)**, por medio del cual comisiona al doctor **CARLOS DIEGO SUATERNA HURTADO** para que continúe con la Averiguación.

Quera

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

SÉPTIMO: El Auto N°. 1334 del **DIECISIETE (17) DE MARZO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)**, le fue comunicado al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificada con cédula de ciudadanía N°. **98762781**, mediante oficio N° **70050001-5058** del 8 de abril de 2016.

OCTAVO: El Oficio N°. **70050001-5058** del 8 de abril de 2016, fue devuelta, por la oficina de correos, con la anotación "no lo conocen".

NOVENO: Por Oficio N°. **70050001-10652** del 9 de agosto de 2016, se le solicita a la ARL que envíe ellos la comunicación.

DECIMO: Se verifico e imprimió la el certificado de existencia y representación legal, donde aparece la dirección es "**CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328** del **Municipio de ENVIGADO- Antioquia**; a la cual se le ha enviado la comunicación.

DECIMO PRIMERO: Por medio del Radicado **12047** del 19 de agosto de 2016, la ARL, manifiesta que la dirección es "**KR 5 66 B 9**, con teléfono **3207250328** del **Municipio de ENVIGADO- Antioquia**; a la cual se le ha enviado la comunicación.

DECIMO SEGUNDO: Al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía N°. **98762781**, no se ha notificado.

DECIMO TERCERO: Por todo lo anterior, para el Despacho instructor, resulta claro que al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía N°. **98762781**, no conoce sobre la averiguación preliminar y además se desconoce su dirección.

I. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

PRIMERA: Oficio N°. **70050001-3087** del 16 de marzo de 2015, fue comunicado al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía N°. **98762781**.

SEGUNDA: El Oficio N°. **70050001-5064** del 8 de abril de 2016, fue devuelta, por la oficina de correos.

TERCERA: Certificado de existencia y representación legal, donde aparece la dirección es "**CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328** del **Municipio de ENVIGADO- Antioquia**.

CUARTA: Radicado 12047 del 19 de agosto de 2016, la ARL, manifiesta que la dirección es "**KR 5 66 B 9**, con teléfono **3207250328** del **Municipio de ENVIGADO- Antioquia**

II. COMPETENCIA

La Dirección Territorial del Ministerio de Trabajo es competente para conocer sobre el presente procedimiento administrativo por mandato del artículo 1, numeral 8° de la Resolución 2143 de 2014, el cual manifiesta sobre las funciones de los Directores Territoriales:

Conocer y resolver en primera instancia, previa instrucción del Inspector de Trabajo, las investigaciones administrativas por riesgos laborales y salud ocupacional, hoy Seguridad y Salud en el trabajo e imponer las sanciones conforme a lo señalado en el artículo 91 del Decreto número 1295 de 1994 y en el artículo 13 de la Ley 1562 de 2012 por el incumplimiento a las disposiciones legales sobre el Sistema General de Riesgos Laborales. La segunda instancia sobre las providencias proferidas por los Directores Territoriales relacionadas con el Sistema de Riesgos Laborales será conocida por la Dirección de Riesgos Laborales.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

A su vez el Decreto 1072 de 2015, establece en su artículo 2.2.4.2.2.21., numeral 3°, la competencia del Ministerio de Trabajo para vigilar y control

Artículo 2.2.4.2.2.21. Inspección, vigilancia y control. Para efectos de la aplicación de la presente sección, la inspección, vigilancia y control se realizará de la siguiente manera:

3. El incumplimiento de la afiliación, administración, prevención, promoción, atención y control de los riesgos y las actividades de seguridad y salud en el trabajo, será sancionado por las Direcciones Territoriales del Ministerio del Trabajo, conforme al artículo 91 del Decreto-ley 1295 de 1994, modificado por el artículo 115 del Decreto-ley 2150 de 1995 y los artículos 13, 30 y 32 de la Ley 1562 de 2012.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Encuentra el Despacho que se inició una averiguación preliminar en contra del empleador, y se envió la correspondiente comunicación de apertura a la dirección suministrada por el querellante, Administradora de Riesgos Laborales interesada, como lo indica el procedimiento establecido en la entidad.

El oficio fue objeto de devolución por parte del servicio postal que presta dicha logística a esta Entidad, con la anotación de rehusado.

Posterior mente se volvió a enviar un nuevo comunicado y el cual nuevamente fue objeto de devolución por parte del servicio postal.

Adicional al hecho de que la dirección del domicilio del presunto infractor fue suministrado por la misma Administradora de Riesgos Laborales, tras el hecho de ser devuelto en varias ocasiones por la oficina de correos, el despacho corrobora la dirección del empleador en el certificado de existencia y representación, y en las páginas de la internet de este, en todos los lugares se evidencio que es **CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328 del Municipio de ENVIGADO- Antioquia**.

El despacho procedió a solicitar nuevamente la dirección a la Administradora de Riesgos Laborales interesada, mediante correo oficial, y esa administradora, vuelve a ratifica y a validar, que es esa misma dirección es **CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328 del Municipio de MEDELLÍN- Antioquia**.

El despacho toma la decisión de esperar todo el tiempo prudencial y legal, a la espera de si el empleador aparece por las oficinas de esta entidad, y lo cual no sucede.

Se entiende que a la empresa no se le ha comunicado el inicio de la averiguación preliminar. Esta situación es considerada por este Despacho, que se tomaría inocua al no poderse adelantar una debida notificación que permita el transcurrir necesario y obligatorio de una adecuada averiguación preliminar, y las etapas legales que se pudieran derivar de éste de acuerdo a lo establecido en el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ley 1437 de 2011.

Al toparse con esta situación encuentra el Despacho que no es procedente continuar con las etapas subsiguientes de la presente averiguación preliminar en contra de la presunta infractora, al no poderse llevar a cabo la notificación del auto de averiguación preliminar, pues continuar con el implicaría una violación al debido proceso y al derecho de defensa, pilares fundamentales de toda actuación administrativa.

Y frente al respecto el Consejo de Estado ha precisado sobre el tema que: "El debido proceso es el conjunto de garantías mínimas que se deben reconocer a las personas dentro de las actuaciones judiciales y administrativas, en procura de obtener una sentencia o decisión justa sobre sus derechos (vida, integridad o patrimonio)..."

Por su parte el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala Cuarta de Decisión, radicado 05001 33 31 004, 17 de junio de 2014, señaló: "Es claro que la adecuada aplicación del debido proceso evita una decisión

Deub

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

que afecta a la parte que no fue citada legalmente, o soportada en supuestos que la misma no puede exponer u oponer válidamente; pues como se ha dicho, es un derecho de las partes o interesados explicar al juez o funcionario en la oportunidad que se le conceda su opinión sobre la situación fáctica y jurídica en la que se encuentra, para que estos conozcan todos los aspectos significativos del asunto puesto a su consideración, de manera que se les facilite dictar una sentencia o decisión justa o acertada en el derecho positivo o un acto con iguales predicados, de acuerdo con el evento...".

Teniendo en cuenta los hallazgos visualizados y las consideraciones expuestas en éste procedimiento administrativo, este Despacho considera que se carece de uno de los pilares fundamentales para continuar con la presente actuación administrativa que conlleve a imponer sanción administrativa por violación de normas del Sistema General de Riesgos Laborales en contra del presunto empleador aquí objeto de investigación.

No obstante es importante aclarar que esta Dirección Territorial, tiene la facultad legal de inspección, vigilancia y control y en virtud de ello, podrá iniciar futuras averiguaciones preliminares a la empresa, las cuales podrán adelantarse de oficio o a petición de terceros, así mismo podrán terceros adelantar las acciones judiciales o administrativas que consideren oportunas por eventuales o presuntas infracciones legales en la materia que fue objeto de estudio.

Por otro lado el despacho encuentra que:

Estudiado el material probatorio obrante en el expediente y teniendo en cuenta la fecha en que se inició la averiguación preliminar, **VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL QUINCE (2015)**, mediante auto número **249 del VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL QUINCE (2015)**, se decreta la práctica de pruebas y se comunica al empleador, el Despacho observa que han transcurrido más de tres años de ocurrencia del hecho y a pesar de ello no ha habido pronunciamiento alguno por parte de la administración, configurándose claramente el fenómeno de la caducidad contemplado en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, que a la letra reza:

***"Caducidad de la facultad sancionatoria.** Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caducas a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver."*

En Concepto **118108 del 15 julio de 2014**, la Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia de Seguridad Social Integral Oficina Asesora Jurídica, de este Ministerio, precisó al respecto:

"...Sobre el asunto objeto de consulta, al respecto es preciso traer a colación lo dispuesto por el Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Magistrado Ponente MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, de fecha dos (2) de agosto de dos mil doce (2012), en relación con el tema de la caducidad de la potestad sancionatoria del estado, señaló:

"El artículo 38 del Código Contencioso Administrativo prevé que "Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caducas a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas"."

"FACULTAD SANCIONATORIA - Caducidad. Interpretación del artículo 38 del Código Contencioso. No aplicación de concepto del Consejo de Estado / CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA - Los tres años se cuentan desde la fecha en que se produjo

el acto que ocasionó la sanción hasta la notificación del acto que la impone / NOTIFICACION DEL ACTO SANCIONATORIO - Determina la caducidad. Aplicación de criterio de Sala Plena. Unificación jurisprudencia"

En relación con la interpretación que se le debe dar a esta norma, se han planteado tres tesis, a saber: Una primera posición, se refiere a que se entiende ejercida la potestad sancionatoria cuando se expide el acto administrativo primigenio, es decir, el acto que resuelve el fondo del asunto (resolución que impone la sanción). Una posición intermedia, es aquella según la cual, además de expedirse el acto administrativo definitivo (primigenio), éste debe haberse notificado dentro del término de caducidad. Una última posición, es aquella que predica que además de haberse proferido y notificado el acto primigenio, se deben haber resuelto los recursos interpuestos, y notificado las decisiones sobre éstos. En este caso, encuentra la Sala que el a quo le dio aplicación a la tercera tesis, basado en el concepto de 25 de mayo de 2005, emanado de la Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Dr. Enrique Arboleda Perdomo; posición de la que se discrepa, por las razones que pasan a explicarse: **En primer término, es del caso señalar que esta Sección ha sido enfática en sostener que el término de los tres años previsto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo se debe contabilizar desde la fecha en que se produjo el acto que ocasiona la sanción, hasta la notificación del acto administrativo que la impone, independientemente de la interposición de los recursos en la vía gubernativa.** Esto quiere decir, que es la notificación del acto administrativo sancionatorio la que permite establecer si la Administración actuó antes de que operara la caducidad de la facultad sancionatoria. Tesis que coincide con lo expuesto en el pronunciamiento de la Sala Plena de esta Corporación, en el que, ante la importancia jurídica del tema de la caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración, y la necesidad de unificación jurisprudencial sobre el mismo, se analizó el ejercicio de la facultad sancionatoria de la Administración en un proceso disciplinario." Negrita fuera del texto.

ACTO QUE IMPONE LA SANCION - Expresa la voluntad de la administración / SUPERINTENDENCIA BANCARIA - Facultad sancionatoria. Tres años para imponer la sanción

Se consideró que la tesis que debe imperar "es la que proclama que la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve de fondo el proceso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria. En él se concreta la expresión de la voluntad de la administración" (Se subraya). Predicamento que bien se puede hacer en relación con la actuación que ocupa la atención de la Sala, en razón a que **es en el acto que se impone la sanción, y no en el que se resuelve el recurso interpuesto, que se concreta la expresión de la voluntad de la Administración.** (...) Negrita fuera del texto.

Al texto, sin ninguna interpretación, a la lectura, se determina que la actuación administrativa se desarrolló con los rituales formales y atendiendo los principios constitucionales y las normas establecidas en el Código Contencioso Administrativo; a este respecto es válido señalar que el Decreto 01 de 1984, es claro, preciso y determinante al señalar en el artículo que precede que contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán los recursos, esto es, la respectiva decisión administrativa que dio fin a la actuación originada el 27 de junio de 2008, no viola el debido proceso y por tanto se encuentra que los actos administrativos emitidos se ajustaron a derecho.

Es válido al respecto para fundamentar un poco más los principios de constitucionalidad de la ley y de supremacía constitucional referirnos a lo manifestado por Kelsen, el cual señalaba a la Constitución como la norma positiva de mayor jerarquía, la cual se encuentra en la cúspide de la pirámide jurídica y de la cual se deriva el fundamento de validez del resto de normas que se encuentran por debajo de ella, siendo la jurisprudencia la última en el escalafón de la pirámide, encontrándose por encima la Ley.

Adicionalmente, es importante anotar que sobre el particular el Consejo de Estado ha manifestado:

"I. Caducidad de la facultad sancionatoria"

Duque

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

"El artículo 38 del Código Contencioso Administrativo prevé que "Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas".

"En relación con la interpretación que se le debe dar a esta norma, se han planteado tres tesis, a saber:

Una primera posición, se refiere a que se entiende ejercida la potestad sancionatoria cuando se expide el acto administrativo primigenio, es decir, el acto que resuelve el fondo del asunto (resolución que impone la sanción).

Una posición intermedia, es aquella según la cual, además de expedirse el acto administrativo definitivo (primigenio), éste debe haberse notificado dentro del término de caducidad.

Una última posición, es aquella que predica que además de haberse proferido y notificado el acto primigenio, se deben haber resuelto los recursos interpuestos, y notificado las decisiones sobre éstos."

"En este caso, encuentra la Sala que el a quo le dio aplicación a la tercera tesis, basado en el concepto de 25 de mayo de 2005, emanado de la Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Dr. Enrique Arboleda Perdomo; posición de la que se discrepa, por las razones que pasan a explicarse."

"En primer término, es del caso señalar que esta Sección ha sido enfática en sostener que el término de los tres años previsto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo se debe contabilizar desde la fecha en que se produjo el acto que ocasiona la sanción, hasta la notificación del acto administrativo que la impone, independientemente de la interposición de los recursos en la vía gubernativa.

En el mismo sentido, el Consejo de Estado, Sentencia del 29 de septiembre de 2009. C.P. Susana Buitrago Valencia. Rad. 11001-03-15-000-2003-00442-01, manifestó:

"(...) La posición jurisprudencia! allí definida y que, como atrás se señala acoge la Sala por su carácter unificador de los diferentes lineamientos que se habían dado entre las Secciones de la Corporación, consiste en que la sanción se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, es decir, el que pone fin a la actuación administrativa ésta que resuelve de fondo el proceso sancionatorio y define la conducta investigada como constitutiva de falta, porque en él se concreta la expresión de la voluntad de la administración; mientras que los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior cuyo propósito no es ya emitir el pronunciamiento que aquél incluye, sino permitir a la administración que ese pronunciamiento sea revisado a instancias del administrado. Así, la existencia de esta segunda etapa denominada "vía gubernativa" queda al arbitrio del administrado que es quien decide si ejercita o no los recursos que legalmente proceden contra el acto (...)"
(Negrillas y subrayas fuera de texto)

Igualmente, la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo señaló respecto de la declaración de oficio de la caducidad, así:

"5. DECLARATORIA DE OFICIO DE LA CADUCIDAD"

"En este punto es procedente traer a colación el concepto No. 313 de 1989, en el que ésta Sala precisó las diferencias entre las nociones de caducidad y prescripción, que resultan útiles para definir la viabilidad jurídica para que la administración declare de oficio la caducidad en los procesos sancionatorios que dentro de los tres (3) años previstos en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, no cuenten con una decisión ejecutoriada."

"La diferencia esencial entre la caducidad y la prescripción **consiste en que la primera atañe a la acción y la segunda a la pretensión; aquella se refiere al término prescrito por la ley para acudir a la jurisdicción** y ésta al necesario para adquirir o extinguir un pretendido derecho."

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

"El término de caducidad es de orden público. Dispuesto por la ley, se cumple inexorablemente y no puede ser suspendido, renunciado o prorrogado por voluntad de un particular."

"La prescripción, por el contrario, puede o no ser alegada; es posible renunciarla, suspenderla o interrumpirla y, en cuanto al fondo, su finalidad consiste en adquirir o extinguir un derecho. La prescripción, a diferencia de la caducidad, no es procesal ni de orden público, sino particular y relativa al fondo de la controversia."

(...)

"Siendo la caducidad una institución de orden público, a través de la cual, el legislador establece un plazo máximo para el ejercicio de la facultad sancionadora de la administración, que tiene como finalidad armonizar dicha potestad con los derechos constitucionales de los administrados, no hay duda que su declaración procede de oficio. **No tendría sentido que, si en un caso específico, la administración advierte que ha operado el fenómeno de la caducidad, no pudiere declararla de oficio, y a sabiendas continúe con la actuación que finalmente, culminará en un acto viciado de nulidad por falta de competencia temporal de la autoridad que lo emite.**"⁴ (Negrilla y subrayado fuera de/texto)

...

«ARTICULO 14. CARACTER DE ORDEN PÚBLICO. IRRENUNCIABILIDAD. Las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley."

2. Decreto 1716 de 2009:

"Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1

No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

...

— **Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.**" (Subraya y negrilla fuera de texto)

3. Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984):

"ARTICULO 38. CADUCIDAD RESPECTO DE LAS SANCIONES. <Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011. Rige a partir del dos (2) de julio de/año 2012. El texto vigente hasta esta fecha es el siguiente:> Salvo disposición especial en contrario, **la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caducas a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.**" (Negrilla fuera de texto)

3. Sentencia de 9 de junio de 2011 (Expediente núm. 2004-00986, Actor: Termoflores SA, E.S.P., Consejero Ponente doctor Marco Antonio Velilla Moreno,) Sección Primera del Consejo de Estado:

"Las diversas tesis aplicadas en su momento por el Consejo de Estado, fueron recogidas por la sentencia de 29 de septiembre de (sic) 200, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en la que se unifican los criterios de las Secciones, concernientes a la caducidad de la sanción, cuyos apartes más importantes para el sub iudice, se transcriben a continuación:

"Tradicionalmente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha señalado que la interpretación errónea se configura cuando se aplica la norma pertinente al caso y se acude a un entendimiento equivocado de ésta. Al Respecto, ha dicho lo siguiente:

"La interpretación errónea de la norma sustancial, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia, consiste en un error acerca del contenido de la norma, y se presenta cuando siendo la norma

Novel

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

correspondiente al caso en controversia, el juez la entiende equivocadamente y así la aplica, es decir, se le da a la norma un sentido o alcance que no le corresponde. A diferencia de la falta de aplicación, la interpretación errónea supone necesariamente que los preceptos hayan sido aplicados"

Bajo este hilo conductor, y en la necesidad de unificar las posturas de las Secciones sobre el tema, asunto que precisamente constituyó el motivo para que el presente proceso fuera traído por importancia jurídica a la Sala Plena, a continuación se explicarán las razones esenciales por las cuales se considera que la tesis de recibo y que debe imperar es la que proclama que la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve de fondo el proceso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria. En él se concreta la expresión de la voluntad de la administración.

(...)En su misión de unificar jurisprudencia, la Sala adopta la tesis según la cual en tratándose de régimen sancionatorio disciplinario, la sanción se impone de manera oportuna si dentro del término asignado para ejercer esta potestad, se expide y se notifica el acto que concluye la actuación administrativa sancionatoria, que es el acto principal o primigenio y no el que resuelve los recursos de la vía gubernativa" subraya y negrilla fuera de texto)

Razonamientos jurídicos

1.- En este sentido, el Consejo de Estado, al indicar que la investigación administrativa y la vía gubernativa obedecen a dos figuras autónomas regidas por procedimientos propios, siendo que la investigación administrativa se entiende surtida cuando se expide y notifica el acto administrativo que la concluye atribuyendo responsabilidad o no al investigado.

Lo anterior se traduce en que, ante la imposición o no de sanción mediante el acto administrativo principal o primigenio, se entiende que se ha impuesto la sanción dentro del término de caducidad, pues no es viable entender que la misma sea impuesta por ningún motivo por los actos administrativos que concretan y concluyen la vía gubernativa.

2.-En cuanto a la facultad sancionatoria, es preciso indicar que la misma debe ser ejercida dentro del término de caducidad, que para el caso particular es el establecido en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), como quiera que la investigación administrativa inicia en vigencia de dicha norma, es decir, dentro de los tres (3) años posteriores al acto u omisión que pueda ocasionar una sanción, para ello, debe proferirse y notificarse el acto administrativo que impone la sanción como fin de la actuación administrativa..."

No sobra advertir que esta Dirección Territorial, continua con la facultad propia de inspección, vigilancia y control y en virtud de ello, podrá iniciar futuras averiguaciones preliminares al empleador bien sea de oficio o a petición de terceros, así mismo podrán terceros adelantar las acciones judiciales o administrativas que consideren oportunas por eventuales o presuntas infracciones legales en la materia que fue objeto de estudio.

Sin más consideraciones, este Despacho y en mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ORDENAR EL ARCHIVAR la presente averiguación preliminar al Empleador **JIMENEZ GUERRA SEBASTIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía N°. **98762781**, ubicado en la **CL 30A SUR 44A 57**, con teléfono **3207250328** del Municipio de **ENVIGADO**– Antioquia, por presentarse el fenómeno de la caducidad.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR: a los jurídicamente interesados, dando le a conocer que **CONTRA** la presente Resolución proceden los recursos de Reposición ante este Despacho y en subsidio el de Apelación ante el Director General de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo, dentro de los diez (10)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

días siguientes a su notificación de conformidad con el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

ARTÍCULO TERCERO: ADVERTIR que contra la presente proceden los recursos de Reposición ante este Despacho y en subsidio el de Apelación ante el Director General de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación de conformidad con el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

25 ABR 2018


NICOLÁS DEL VALLE BERRIO
Director Territorial de Antioquia

Elaboró: C. Suatema H. 
Revisó: María T. V..
Aprobó: N Del Valle B.

