

AUTO No. 00114

"POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR"

LA SUSCRITA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS Y CONCILIACIÓN DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL RISARALDA.

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Decreto 1072 de 2015, Resolución 404 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, Resolución 3111 de 2015.

I. INDIVIDUALIZACION DEL AVERIGUADO

Se decide en el presente auto la averiguación preliminar adelantada a la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.** con NIT No. 860.004.838-3 representada legalmente por el señor **GUSTAVO ENRIQUE SUAREZ PUENTES** y/o quien haga sus veces, ubicado en la diagonal 23 número 69-60 Of. 202, email: financiera@flotamagdalena.com.co, en la ciudad de Bogotá D.C., y teniendo en cuenta los siguientes:

II. HECHOS

El día 03 de octubre de 2016 con radicado interno No. 6997 se recibe en este despacho memorando 7011000-168514 suscrito por la doctora **GINA MARCELA ALVARADO GONZALEZ**, directora Territorial de Bogotá, en el que remite radicado 3639 de fecha 17 de mayo de 2016 en el que se solicita iniciar averiguación preliminar en contra de la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, ubicada en la diagonal 23 No. 69 – 60 Of. 202, correo email: financiera@flotamagdalena.com.co, en la ciudad de Bogotá D.C., relacionado con el no pago de seguridad social integral - pensiones. (Folio 1al 29).

Por medio de Auto No. 03375 de fecha 6 de octubre de 2016 se ordena el inicio de averiguación preliminar en contra de la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, con NIT No. 860004838-3 representada legalmente por el señor **GUSTAVO ENRIQUE SUAREZ PUENTES** y/o quien haga sus veces, ubicado en la diagonal 23 No. 69 – 60 Of. 202, correo email: financiera@flotamagdalena.com.co, en la ciudad de Bogotá D.C., y se asigna a la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social **YANETTH MALDONDAO OROZCO**, para que lleve hasta su terminación dicha averiguación. (Folio 30)

Se comunica contenido de Auto al interesado por medio de oficio No. 7266001-03636 del 10 de octubre de 2016, mediante el 472 donde fue devuelto por rehusado. (Folio 31). Documentos que fueron presentados por la empresa el día **21 de noviembre de 2016**, en forma extemporánea.

Mediante oficio 7266001-03807 de fecha 21 de octubre de 2016 se le comunica a la empresa Flota Magdalena S.A., visita administrativa especial por parte de la funcionaria comisionada, mediante el 472 donde fue devuelto por rehusado. (Folio 45).

El día 31 de octubre de 2016, la Inspectora comisionada, realiza visita administrativa especial a la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, siendo atendida por la señora **DORIS DAVILA VELEZ**, en calidad de auxiliar de taquilla, se deja requerimiento a la empresa para que presente toda la documentación requerida en el acta, toda vez que no fue atendida por la empresa.

Documentos que fueron presentados el día 21 de noviembre de 2016 mediante radicado interno No. 8168, se hace revisión de los documentos:

1. Certificado de existencia y representación legal de la sociedad Flota Magdalena S.A. (Folio 49 al 52).
2. Copia del Rut de la sociedad Flota Magdalena. (Folio 53).
3. Copia de la planilla de pago de seguridad social integral del señor LUIS OCTAVIO NARANJO DIAZ. (Folio 54 al 55).
4. Copia de la planilla de pago de seguridad social integral de la señora DORIS DAVILA VELEZ. (Folio 56).
5. Copia de los desprendibles de pago de la trabajadora Doris Dávila Vélez, correspondiente a los meses de julio, agosto, septiembre y octubre de 2016. (Folio 57 al 60).
6. Copia de las nóminas de los años 1977 a 1985. (Folio 61 al 708). Se hace claridad que la mayor parte de los documentos están ilegibles al leer. (subrayado fuera de texto).

No se evidencia los soportes de pago de seguridad social integral en los años 1977 a 1985, requeridos en el auto No. 03375 de fecha 6/10/2016.

Mediante oficio No. 04480 del 19 de diciembre del 2016, se comunicó a la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, del inicio de procedimiento administrativo sancionatorio contra la misma, se adjuntó el auto de avocar conocimiento No. 04502 del 19 de diciembre de 2016 (folio 711 y 712).

Mediante memorando No. 7266001-0000004 del 3 de enero de 2017, la Inspectora asignada remite a este despacho el expediente con proyecto de formulación de cargos de la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.** (Folio 716 y 718).

El día 17 de enero de 2017, este despacho solicita corrección acto administrativo de la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.** (Folio 719).

III. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Por parte de la empresa:

1. *Certificado de existencia y representación legal de la sociedad Flota Magdalena S.A. (Folio 49 al 52).*
2. *Copia del Rut de la sociedad Flota Magdalena. (Folio 53).*
3. *Copia de la planilla de pago de seguridad social integral del señor LUIS OCTAVIO NARANJO DIAZ. (Folio 54 al 55).*
4. *Copia de la planilla de pago de seguridad social integral de la señora DORIS DAVILA VELEZ. (Folio 56).*
5. *Copia de los desprendibles de pago de la trabajadora Doris Dávila Vélez, correspondiente a los meses de julio, agosto, septiembre y octubre de 2016. (Folio 57 al 60).*
6. *Copia de las nóminas de los años 1977 a 1985. (Folio 61 al 708). Se hace claridad que la mayor parte de los documentos están ilegibles al leer.*

Decretadas y practicadas de oficio:

1. Visita de carácter general. (Folio 47).
2. Recepción de declaración del señor ARMANDO BAUTISTA SABOGAL. (Folio 716)

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto de conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Decreto 1072 de 2015, Resolución 404 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, Resolución 3111 de 2015.

Después de revisar y analizar detalladamente la etapa de Averiguación Preliminar del caso en particular, todas las Pruebas allegadas y practicadas, y determinar que todas las Actuaciones Procesales se adelantaron ajustadas a la Normatividad pertinente, por lo tanto no hay ninguna actuación viciada de nulidad y cumpliendo lo ordenado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede este despacho a resolver la respectiva Averiguación Preliminar.

A. ANALISIS DE LOS HECHOS Y LAS PRUEBAS

De acuerdo al análisis y valoración del recaudo probatorio arrojado a esta Averiguación Preliminar como lo son los documentos que obran en el expediente, se observa que la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, presentó todos los documentos requeridos en el auto no. 3375 de fecha 6 de octubre del 2016, correspondiente a los años 1977 a 1985; se hace claridad que la mayor parte de los documentos están ilegibles al leer. (Folios 61 a 708);

Adicional a lo anterior, el señor Armando Bautista Sabogal., manifiesta: "Que era taquillero que recibía un salario como retribución del servicio. **Esto fue desde el 1 de agosto de 1977 hasta el 27 de febrero 1985**" (Folio 3).

Se Transcribe parte de la Declaración rendida por el señor mencionado:

"...

PREGUNTADO: Bajo la gravedad del juramento que tiene prestado sírvase informarle al despacho, cuanto tiene laboró con Flota Magdalena. CONTESTO: "Laboré nueve (9) años y seis (6) meses de los cuales labore en Pereira Risaralda como taquillero, recibiendo órdenes del señor DIDIO EMIRO PEÑA CASTELLANO Gerente para ese entonces, de esta recibía nómina y se descontaba para Pensión, Salud y Riesgos Profesionales, el periodo laborado fue desde el 1 de enero de 1978 hasta el día 30 de octubre de 1980 allí doctora, pueden dar fe como testigos el señor Administrador de esa época el señor JOSE ROBLEDO ORTIZ y también el señor JOSE FERNANDO ZULUAGA, después pase a laborar Armenia Quindío como taquillero y en Calarcá Quindío quien era mi jefe y recibía órdenes por el señor DIDIO EMIRO PEÑA en calidad de gerente, de esto recibía nómina y se me descontaba para Pensión, Salud y Riesgos Profesionales, empecé el 14 de agosto de 1981 hasta el 30 de octubre de 1983 como testigos el señor GERMAN RICARDO ESPINEL y el señor LUIS ENRIQUE CORREDOR MANRIQUE, de ahí pase a laborar a Cali Valle como jefe de rodamiento y en Buenaventura Valle como jefe de encomiendas recibía órdenes de la señora NAYIBE MEJIA en calidad de gerente de esta sede, de esto recibía nómina y se me descontaba para Pensión, Salud y Riesgos Profesionales, en el periodo comprendido del 1 de noviembre de 1983 hasta el 30 de mayo de 1985..." (Folio 710).

Que mediante oficio no. 726600100000096 de fecha 28 de diciembre del 2016, la Inspectora le solicita a COLPENSIONES el historial laboral del señor ARMANDO BAUTISTA SABOGAL del 1 de enero de 1978 hasta el 30 de mayo de 1985. (Folio 715).

Mediante radico interno no. BZ2016-14895938-14906263 de fecha 10 de enero del 2017, se recibe  propuesta de COLPENSIONES, se transcribe partes de la misma:

“ ...

*En atención a su solicitud efectuada mediante el oficio de la referencia, atentamente **nos permitimos informar que la información de la historia laboral es de carácter reservado**, de tal forma que debe ser solicitada por el titular de la información, es decir por el afiliado; no obstante podrá ser solicitada a través de un tercero con la debida autorización o a través de un abogado con el poder para actuar en nombre del afiliado...” (Folio 720) (Subrayado y resaltado fuera de texto).*

Teniendo en cuenta lo expuesto y gracias al análisis profundo del caso, el despacho también se percató de la caducidad para determinar una formulación de cargos, por lo tanto, y al operar dicha figura no existen pruebas adicionales para valorar aparte de las enunciadas anteriormente y por ello es que mediante el presente auto se declarará la respectiva caducidad.

B. ANALISIS Y VALORACION JURIDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS

Tal como se practicó el análisis de los hechos y pruebas anteriormente, según declaración rendida por el señor **ARMANDO BAUTISTA SABOGAL**, la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, no le pagó la seguridad social –pensiones- desde el 1 de enero de 1978 al 30 de mayo de 1985. (Folios 710).

Sin embargo, es menester determinar que este Despacho para iniciar Procedimiento Administrativo Sancionatorio y posterior proferir una sanción por la violación de la normatividad laboral vigente es determinante el tiempo transcurrido entre la ocurrencia de los hechos y el momento de la reclamación, pues el artículo 52 del CPACA, establece:

*“**Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria.** Salvo lo dispuesto en leyes especiales, **la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca 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.*

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria...”

Teniendo en cuenta algunas definiciones de caducidad, se habla de la extinción del derecho a la acción por el transcurso del tiempo, en el que una vez se termine el tiempo establecido en la Ley no podrá incoarse la acción ante la jurisdicción competente dentro del término perentorio establecido por el ordenamiento jurídico para ello.

Por su parte, la caducidad administrativa, hace referencia al vencimiento del plazo legal fijado a la administración para investigar un hecho, es decir, hace reconocimiento al paso del tiempo para investigar en el juicio de validez del acto administrativo que se demanda.

Según la sentencia C -394 de 2002, Magistrado Ponente **Dr. ALVARO TAFUR GALVIS**, respecto al tema mencionado, expone:

“La caducidad es una institución jurídica procesal a través de la cual el legislador en uso de su potestad de configuración normativa limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona a acceder a la jurisdicción con el fin obtener pronta y cumplida justicia.

La Caducidad es un requisito de procedibilidad que impide el ejercicio de la respectiva acción e impone al juzgador la obligación de decretarla oficiosamente cuando se percate de su ocurrencia.

La caducidad en el tiempo debe ser cumplida rigurosamente y la acción o el derecho se extingue de manera irrevocable." (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Ahora según el concepto de la cámara de comercio de Bogotá emitido el 06 de mayo de 2006 estable las diferencias entre prescripción y caducidad:

*.. "La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia de diciembre 5 de 1974, precisó lo siguiente: **La prescripción no puede ser declarada de oficio, al paso que la caducidad sí;** aquella es un medio de defensa que la ley brinda al demandado, luego puede proponerse cuando se ha conformado la relación procesal, en cambio en ésta sucede todo lo contrario; opera ipso jure porque sería inadmisibile que vencido el plazo señalado por la ley para el ejercicio de la acción o del recurso, sin embargo se oiga al promotor de una o del otro. A lo cual cabe agregar en esta oportunidad, que el artículo 85 del C de P. C., en su penúltimo inciso faculta al juez para declarar inadmisibile la demanda... 'en los procesos que existe término legal de caducidad para intentarla..."*

La prescripción es renunciabile (arts 2514 y 2515 del C.C.), al paso que la caducidad establecida en la ley no lo es 'lo cual se explica por la naturaleza de orden público que en esta última tiene el término preestablecido por la ley positiva para la realización del acto jurídico.

Por regla general los términos de prescripción admiten suspensión y pueden ser interrumpidos, mientras que los plazos de caducidad no comportan la posibilidad de ser ampliados por medio de la suspensión y deben ser cumplidos rigurosamente so pena de que el derecho o la acción se extinga de modo irrevocable.

La prescripción corre desde que la obligación se hace exigible (art. 2535, inc 2º C.C.), lo cual implica siempre la existencia de una obligación que extinguir; en cambio, la caducidad por el transcurso del tiempo no lo supone necesariamente, porque el plazo prefijado por la ley solo indica el límite de tiempo dentro del cual puede válidamente expresarse la voluntad inclinada a producir el efecto del derecho previsto." (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Continuando con lo estudiado, el Consejo de Estado, en sentencia 1911 de octubre 25 de 1991, sobre este tópico, se pronunció en los siguientes términos:

"1. La prescripción debe ser propuesta o alegada por la parte que desea liberarse de la prestación que se le enrostra, esto es, que no puede ser declarada de oficio por el juez; (art. 2735 C.C. y 306 C.P.P).

La caducidad debe ser declarada de oficio por el juez, bien rechazando desde el comienzo de la actuación procesal la demanda, o, al menos al momento de pergeñar la sentencia; es decir, se trata de un asunto que opera por mandato de la ley y que no requiere alegación de parte; (arts. 85 y 304 C.P.C).

La prescripción puede renunciarse por el interesado, de manera tácita o expresa, claro está, una vez se hubiere consolidado o tipificado, por ser institución de derecho privado y de interés particular; (arts. 15, 16, 2514 y 2515 C.C.).

La caducidad está regida por normas de derecho imperativo, forma parte del derecho público de la Nación y está de por medio el orden público y, por ello, no admite ningún tipo de disponibilidad, lo que la hace incensurable.

La prescripción admite suspensión y puede ser interrumpida natural o civilmente; la caducidad no permite estas modalidades ni hace posible la ampliación de los plazos señalados imperativamente por la ley para el ejercicio de las acciones. De allí que los procesalistas digan que los términos precisados para el ejercicio de las acciones son fatales.

*La prescripción se va gestando el día en que se hizo exigible la prestación debida y al cabo del último día del plazo señalado en la ley se consolida o estructura; **la caducidad se presenta cuando llegado el extremo máximo del plazo legal para el ejercicio de la acción, ésta no se ha llevado a cabo por su titular, es decir, no se va estructurando, día a día, sino que se encuentra por la omisión en el ejercicio de la acción.***

La caducidad opera contra todas las personas, por su consagración objetiva para realizar el derecho subjetivo de la acción sin miramiento alguno sobre la calidad de los sujetos titulares de la misma; la prescripción, en algunas circunstancias, no corre con respecto a ciertas personas, habida consideración de su calidad o incapacidad. (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Aunado a lo anterior, se aclara que dado que al operador administrativo no le está facultado la interpretación de la norma, que es una facultad atribuida a la autoridad competente que para el caso sería un Juez de la Republica, solo se hará una adecuación jurídica y para ello se apoya el Despacho en el artículo 52 del CPACA dado que la facultad que tiene este para iniciar procedimiento administrativo sancionatorio e imponer una sanción ha caducado y está plenamente demostrado:

- a. Los hechos presuntamente ocurrieron en los años 1978 a 1985.
- b. La queja fue reportada ante el Ministerio del Trabajo, Dirección Territorial del Risaralda, para su investigación, el 03 de octubre de 2016, radicado 6997, es decir, treinta y un (31) años y cinco (5) meses después de la comisión del presunto acto irregular.

C. RAZONES EN QUE SE FUNDAMENTA LA DECISION

Para el caso en particular de la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.**, con NIT No. 860004838-3 representada legalmente por el señor **GUSTAVO ENRIQUE SUAREZ PUENTES** y/o quien haga sus veces, considera el despacho que la decisión se fundamenta en el artículo 52 del CPACA puesto que la facultad sancionatoria ha caducado, sin embargo se dejara en libertad al quejoso para que acuda ante la jurisdicción ordinaria laboral, con el fin de salvaguardar sus derechos laborales considerados en este aspecto.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

V. DECIDE

ARTÍCULO PRIMERO: NO FORMULAR CARGOS en contra de la empresa **FLOTA MAGDALENA S.A.** con NIT No. 860.004.838-3 representada legalmente por el señor **GUSTAVO ENRIQUE SUAREZ PUENTES** y/o quien haga sus veces, ubicado en la diagonal 23 número 69-60 Of. 202, email: financiera@flotamagdalena.com.co, en la ciudad de Bogotá D.C., y como consecuencia de lo anterior **ARCHIVAR** las diligencias adelantadas en la Averiguación Preliminar ordenada mediante Auto No. 3375 del 6 de octubre de 2016.

ARTÍCULO SEGUNDO: DEJAR EN LIBERTAD al quejoso para que acuda a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, en procura de sus derechos.

ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR a las partes, que contra el presente Auto proceden los Recursos de Reposición ante este Despacho y Apelación ante el Director Territorial de Risaralda del

Ministerio del Trabajo, los cuales deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso.

ARTÍCULO CUARTO: COMUNICAR el contenido del presente auto al peticionario.

ARTÍCULO QUINTO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas de conformidad con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Pereira a Los veintitres (23) días del mes de Enero del año dos mil diecisiete (2017).


LINA MARCELA VEGA MONTOYA.
Coordinadora Grupo

Transcribió/ Elaboró: Yaneth M.
Revisó: Jessica A.
Aprobó: Lina Marcela V.
Ruta electrónicaC:\Users\lvega\Dropbox\2017\AUTOSIAUTO DE ARCHIVO 2017.docx



NOTICACION POR AVISO

LA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCION, VIGILANCIA, CONTROL Y DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS-CONCILIACIÓN.

POR MEDIO DEL CUAL SE PROCEDE A NOTIFICAR AL SEÑOR GUSTAVO ENRIQUE SUAREZ PUENTES, REPRESENTANTE LEGAL FLOTA MAGDALENA, SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 69 DE LA LEY 1437 DE 2011.

Fecha del aviso, 20 de febrero 2017

Número y fecha del acto administrativo a notificar auto 00114 del 23 de enero 2017-

Persona (s) a notificar AL SEÑOR GUSTAVO ENRIQUE SUAREZ PUENTES, REPRESENTANTE LEGAL FLOTA MAGDALEN

Dirección, número de fax o correo electrónico de notificación: DIAGONAL 23 6 960 OF. 202 Bogotá D.C.

Funcionario que expide el acto administrativo: LINA MARCELA VEGA MONTOYA, Coordinadora Grupo PIVC RC-C.

Mediante el presente aviso se procede de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 de la ley 1437 del 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), con el objeto de surtir la notificación de la Resolución que se anexa al presente aviso.

Es de advertir de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al recibo de este aviso con la copia integral del acto administrativo.

Se fija hoy 20 de febrero de 2017

MA. DEL SOCORRO SIERRA DUQUE
Auxiliar Administrativa

Se desfija hoy 24 de febrero de 2017

MA. DEL SOCORRO SIERRA DUQUE
Auxiliar Administrativa

Calle 19 No. 9-75 Piso 5°. Ala B. Pereira Risaralda
PBX: 3116886 Ext.4101-4117
www.mintrabajo.gov.co



