

	MINTRABAJO	No. Radicado	08SE2017721500100000580
		Fecha	2017-11-03 02:54:59 pm
Remitente	Sede	D. T. BOYACÁ	
	Depen	GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS - CONCILIACIÓN	
Destinatario	CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011		
Anexos	0	Folios	1
			
COR08SE2017721500100000580			

Tunja, 02 de Noviembre de 2017

Al responder por favor citar este número de radicado

Señor:
Representante Legal
CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011
Calle 47 A No. 3 – 78
Tunja – Boyacá

Asunto: Notificación por Aviso Resolución No. 000256 de 06-09-2017

Respetado Señor:

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** al **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** identificado con NIT No. 900478405 de la decisión de fecha 06 de Septiembre de 2017, a través de la cual se archiva una averiguación preliminar por la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia, Control y de Resolución de Conflictos y se informa que contra dicha decisión proceden los recursos de reposición ante este Despacho y de apelación ante la Dirección Territorial de Boyacá en la ciudad de Tunja, 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 corresponda. Es pertinente advertirle que la presente notificación se entenderá surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del AVISO en el lugar de destino, así mismo se adjunta copia íntegra del citado acto administrativo.

Cordialmente,


FEDERICO SANCHEZ GOMEZ
Auxiliar Administrativo

Anexo: Aviso, Resolución No. 000256 de 2017
c.c. Expediente





MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No.000256 de 2017
(06 de Septiembre)

“Por medio de la cual se archiva una Averiguación Preliminar”

**LA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL-
 RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS Y CONCILIACIÓN DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOYACÁ
 DEL MINISTERIO DEL TRABAJO**

En uso de sus atribuciones legales y especial las conferidas en el Decreto 4108 de 2011, la Resolución Ministerial 02143 de 28 de mayo de 2014 y el Decreto 1072 de 2015 y

I. CONSIDERANDO

1. Teniendo en cuenta que fue presentada solicitud por parte de una funcionaria del Área de Inconsistencias y cobro de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.**, en contra del **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** con NIT. 900487405, la cual fue radicada bajo el No. 1028 de 25 de Febrero de 2016 en esta Dirección Territorial, en la misma refiere que el citada consorcio incumple obligaciones en materia de seguridad social en pensiones, al no haber efectuado el pago de los aportes para pensión obligatoria a la Administradora de Pensiones en los términos previsto en el artículo 22 de la ley 100 de 1993 y decretos reglamentarios. (fl. 1 a 5)

2. Que como consecuencia de lo anterior con Auto No. 647 del 20 de mayo de 2016 la suscrita Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control y de Resolución de Conflictos y Conciliación de la Dirección Territorial de Boyacá, Avoca conocimiento y ordena apertura de Averiguación Preliminar en contra del **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011**, por presunto incumplimiento al artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993 y comisiona a la Doctora **CLAUDIA MABEL AMAYA MEDINA** , Inspectora de Trabajo de Tunja, para adelantar la Averiguación Preliminar y practicar las pruebas decretadas (fl. 6).

En el citado Auto se ordenaron como pruebas:

- a. El **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011**, deberá acreditar y/o allegar:
 - Documento de conformación del Consorcio
 - Allegar copia de la nómina de pago de los trabajadores

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

- Allegar evidencia de los aportes al Sistema general de Pensiones realizados por parte del **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** a sus trabajadores del período comprendido entre el mes de diciembre de 2012 a la fecha.
- b. Comunicar a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A** del inicio de la presente actuación.
- 3. Que con Auto No. 705 del 02 de junio de 2016, la inspectora asignada auxilia la comisión conferida y con oficio No. 7215001-1765 del 02 de junio de 2016 le comunicó el inicio de la averiguación preliminar, al empleador **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011**, para que allegue los documentos solicitados en el auto de inicio. (Folios 9 y 10)
- 4. La Empresa de mensajería 472 con radicado No. 2112 de 10 de junio de 2016 hace devolución del Oficio No. 7215001- 165 de 2 de junio de 2017 dirigido al Consorcio. (FI 11 a 13)
- 5. Que la Inspectora comisionada con Oficio No. 7215001- 815 de 3 de marzo de 2017 comunica nuevamente comunica al Consorcio del inicio de la Averiguación con Oficio No. 7215001-815 de 3 de marzo de 2017 (FI 16)
- 6. La Empresa de mensajería 472 con radicado No. 905 de 08 de marzo de 2017 hace devolución del Oficio No. 7215001- 815 de 03 de marzo de 2017 dirigido al Consorcio. (FI 17 a 24)
- 7. Que con Memorando No.7215001- 1042 del 03 de Agosto de 2017 la Inspectora comisionada presenta informe a esta Coordinación (FI 26 a 27)

II. INDIVIDUALIZACION DEL IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste al **CONSORCIO PLAZA OCCIDENTE 2011**.

IDENTIFICACION DE LA EMPRESA

Nombre de la Empresa	CONSORCIO PLAZA OCCIDENTE 2011.
NIT	900487405
Dirección:	CL 47A 3 78 Tunja -Boyacá

III. HECHOS

Dio origen a la presente averiguación preliminar que se concluye, informe por parte de una funcionaria del Área de Inconsistencias y cobro de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A**, en contra del Empleador **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** con **NIT. 900487405**, la cual fue radicada bajo el No. 1028 de 25 de Febrero de 2016 en esta Dirección Territorial, en la misma refiere que la citada empresa incumple obligaciones en materia de seguridad social en

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

pensiones, al no haber efectuado el pago de los aportes para pensión obligatoria a la Administradora de Pensiones en los términos previsto en el artículo 22 de la ley 100 de 1993.

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

POR PARTE DE LA QUERRELLADA

No fue posible comunicar a la Averiguado.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Conforme a lo preceptuado en el artículo 47 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede el Despacho a determinar si en el presente asunto hay mérito para iniciar formalmente un proceso administrativo de carácter sancionatorio, en contra del **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011**.

Importa al Despacho precisar que, de conformidad con lo establecido en los artículos 486 y 487 del Código Sustantivo del Trabajo, el Ministerio del Trabajo es competente para adelantar las Averiguaciones e investigaciones de carácter Administrativo Laboral por violación a la normatividad de carácter laboral.

Así mismo, es preciso indicar que a la luz de la Resolución Ministerial No.2143 del 28 de mayo de 2014 " *Por la cual se asignan competencias a las Direcciones Territoriales Oficinas Especiales e inspecciones de Trabajo*", este despacho es competente para resolver la presente averiguación preliminar.

Ahora, pertinente se hace poner de presente que la averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, permite al funcionario del Ministerio del Trabajo, dentro de sus competencias, desarrollar una serie de actos encaminados a constatar o desvirtuar la existencia de una falta o infracción a la ley laboral. Este estadio es completamente potestativo del servidor, y su agotamiento evita la apertura de una investigación sin sustento, al punto que condiciona la emisión del acto administrativo denominado "*formulación de cargos*" al resultado obtenido en aquella.

Es por ello que, la averiguación preliminar tiene como finalidad determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de ésta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una estimación clara, precisa y Circunstanciada, que permite determinar si existe mérito suficiente para iniciar una investigación administrativa.

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

En el caso bajo examen, se ordenó la apertura de averiguación preliminar, habida cuenta de la necesidad de establecer el presunto incumplimiento a los artículo 17 y 22 de la Ley 100 de 1993.

- Es necesario tener en cuenta algunas consideraciones:
- Artículo 17 de la Ley 100 de 1993 Obligatoriedad de las cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados y empleadores, con base en el salario que aquéllos devenguen.

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

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

- Artículo 22 de la Ley 100 de 1993. Obligaciones del empleador. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.

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

Así las cosas, corresponde a este Despacho, en atención al compromiso adquirido por el Ministerio del Trabajo, establecer si hay mérito para iniciar un proceso administrativo de carácter sancionatorio en contra del **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** por lo que el despacho procede con el análisis de las pruebas allegadas al expediente.

El Consorcio Averiguado no da respuesta a la averiguación preliminar debido a que la correspondencia fue devuelta, en el cual manifiestan como "**DESCONOCIDO**", la persona a quien va dirigido; manifiestan que funciona un Almacén denominado ALMECEN FANTASY, según consta en el sello de entrega de los Servicios Postales Nacionales.

Continuando con lo antes expuesto y una vez valorado el acervo probatorio existente en el expediente se establece que no fue posible comunicar al averiguado teniendo en cuenta que la dirección aportada es la única con que cuenta el despacho, y la comunicación fue devuelta, lo que hace imposible para la administración tener certeza sobre la infracción y por otra parte que no se le puede negar el derecho al averiguado a ejercer su derecho a la defensa y contradicción y teniendo en cuenta que no se le puede garantizar el principio constitucional del debido proceso no queda otra que archivar las presentes diligencia máxime cuando al respecto las cortes se han pronunciado al respecto.

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

- Conforme a lo anterior y acogiendo el criterio de la Corte Constitucional en Sentencia C-012 de 23 de enero 2013:

"...El artículo 29 de la Constitución Política define el debido proceso como un derecho fundamental de aplicación inmediata aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Se halla relacionado íntimamente con el principio de legalidad, ya que la aplicación de normas preexistentes y decididas democráticamente, constituye un límite a la actuación administrativa que evita arbitrariedades por parte de las autoridades y protege los derechos de los ciudadanos en el marco de las actuaciones judiciales y administrativas. Específicamente, el debido proceso administrativo se consagra en los artículos 29, 6 y 209 de la C.P. Y la jurisprudencia lo ha definido como: "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados...."

"...Uno de los elementos esenciales del debido proceso es el principio de publicidad. Los artículos 209 y 228 de la C.P., lo reconocen también como uno de los fundamentos de la función administrativa. La jurisprudencia ha considerado que este principio no es una mera formalidad, ya que consiste en dar a conocer, a través de publicaciones, comunicaciones o notificaciones, las actuaciones judiciales y administrativas a toda la comunidad, como garantía de transparencia y participación ciudadana, así como a las partes y terceros interesados en un determinado proceso para garantizar sus derechos de contradicción y defensa, a excepción de los casos en los cuales la ley lo prohíba por tratarse de actos sometidos a reserva legal. La realización del principio de publicidad, considerado como un mandato de optimización que "depende de las posibilidades fácticas y jurídicas concurrentes", compete al Legislador y varía de acuerdo con el tipo de actuación. Asimismo, requiere de las autoridades y de la administración, una labor efectiva y diligente para alcanzar el objetivo de dar a conocer el contenido de sus decisiones a los ciudadanos.

- *"...Precisamente, una de las formas en las que se concreta el principio de publicidad es a través de las notificaciones, actos de comunicación procesal que garantizan el "derecho a ser informado de las actuaciones judiciales o administrativas que conduzcan a la creación, modificación o extinción de una situación jurídica o a la imposición de una sanción". A través de la notificación se materializan los principios de publicidad y contradicción en los términos que establezca la ley, de modo que sólo cuando se da a conocer a los sujetos interesados las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria y para la interposición de recursos. En otras palabras, los actos judiciales o de la administración son oponibles a las partes, cuando sean realmente conocidos por las mismas, a través de los mecanismos de notificación que permitan concluir que tal conocimiento se produjo. Adicionalmente, este procedimiento otorga legitimidad a las actuaciones de las autoridades administrativas y judiciales..."*

- Adicional a lo anterior para dar inicio a un Procedimiento Administrativo Sancionatorio es necesario que el Investigado esté debidamente identificado conforme lo ordena la Ley 1437 de 2011, para el caso que nos ocupa no contamos con la información de Conformación del Consorcio, por tanto, el despacho no puede identificar que personas naturales o jurídicas lo conforman.

- En virtud de lo anterior, es evidente que no es viable adelantar un proceso administrativo laboral sancionatorio en contra del empleador **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** por las razones antes expuestas,

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

dejando claro que el inspector comisionada adelanto las actuaciones a lugar para realizar la respectiva comunicación.

- En virtud de lo anterior, es evidente que no es viable adelantar un proceso administrativo sancionatorio en contra del **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011** por las razones antes expuestas.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR la presente Averiguación Preliminar iniciada al **CONSORCIO PLAZA DE OCCIDENTE 2011**, identificado con NIT, No.900478405, con domicilio en la Carrera 6 No. 13-53 de la Calle 47 ANo.3 78 de la ciudad de Tunja - Boyacá, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar en la presente RESOLUCION en los términos señalados por el art.68 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, informando que contra la misma proceden los recursos de reposición y apelación, el primero ante la Coordinación del Grupo prevención, Inspección, Vigilancia y Control y Resolución de Conflictos y Conciliaciones, y el segundo ante la Dirección Territorial de Boyacá, los cuales deberán interponerse por escrito, dentro de los (10) días siguientes a la notificación personal, o a la notificación por aviso o al vencimiento del termino de publicación, según corresponda. (ARTICULO 76 DE LA LEY 1437 DE 2011).

ARTICULO CUARTO: El presente acto administrativo rige desde su ejecutoria.

Dado en Tunja a los seis (06) día del mes de Septiembre de 2017

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEXANDRA SANABRIA BENITEZ

Coordinadora Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia, Control y de resolución de Conflictos