



14903651

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

Radicación: 05EE2021736800100004865
Querellante: GABINO TOLEDO
Querellado: ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ

RESOLUCION No. (000861
(09 JUN 2022)

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

LA COORDINACIÓN DEL GRUPO (Indicar el Grupo de Trabajo) DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Resolución Ministerial 2143 del 2014 la cual deroga los artículos 1º al 7º de la Resolución 00404 del 22 de Marzo de 2012, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes,

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a decidir en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a **ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ** identificado con **cédula de ciudadanía No 91042718** y ubicado en **AUTOPISTA PALENQUE CAFE MADRID KM. 2 Bucaramanga, Santander** de acuerdo con los hechos que se relacionan a continuación:

IDENTIDAD DEL QUERELLADO

ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ identificado con cédula de ciudadanía No 91042718 y con dirección para notificaciones judiciales **AUTOPISTA PALENQUE CAFE MADRID KM. 2 Bucaramanga, Santander**; correo electrónico: erasmoramirez@hotmail.com y teléfono: 67615580

IDENTIDAD DEL QUERELLANTE

GABINTO TOLEDO con dirección de notificación: cjaimes_120@hotmail.com

II. RESUMEN DE LOS HECHOS

Que mediante correo electrónico de fecha 10-04-2021 el señor GABINO TOLEDO allega escrito al correo de la Dirección Territorial de Santander del Ministerio del Trabajo, dtsantander@mintrabajo.gov.co; el cual es radicado bajo consecutivo 05EE2021736800100004865 del 12 -04-2021 en donde señala :

“...El Asunto de este correo es demandar al señor Erasmo Ramírez con propiedad de un restaurante rancho nuevo ubicado por vía chimita, mas exactamente en la entrada en la inmaculada fase 2 con número de celular 316526722, ya que me ha negado reconocer los 13 años que trabaje en horas de la noche celando en el restaurante, el señor Erasmo me manifiesta que yo no tengo derecho a dicho reconocimiento por que soy una persona discapacitada...” (Folios 1 y 2)

Que mediante correo electrónico enviado al correo registrado en el certificado de existencia y representación legal de ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ se envía requerimiento documental por parte de la inspectora asignada para realizar función preventiva. (Folio 4)

Que de igual forma se envía comunicación al correo registrado por el querellante, sobre la apertura de averiguación preliminar, en el cual además se le informa que se tomaran como estudio los hechos desde el 1 de enero de 2020 dado que los demás años presuntamente laborados ya se ha presentado o configurado la caducidad de la facultad sancionatoria. (Folio 5)

Que mediante Auto 1313 del 21 de Junio de 2021, se avoca el conocimiento de la actuación administrativa, apresurándose averiguación preliminar en contra de ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ por la presunta **NO PAGO LIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES** (Art.193 CST y ss. Art.249 CST y ss. D.1072/22131 y ss. Art.99 Ley 50/90 Art.306 CST) **NO PAGO Y/O RECONOCIMIENTO DE VACACIONES** (Art.186 CST y ss. D.1072/221221 y ss.) **PRESUNTA EVASIÓN AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL (PENSION)** (Art.15, 17, 18, 22 Ley 100/93 Modificado Art.3 Ley 797/2003), con el fin de determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de ésta y recabar elementos de juicio que permitan verificar la ocurrencia de la conducta, en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control. (Folio 6)

Que mediante comunicación de fecha 18 de agosto de 2021, se envía comunicación de auto de trámite de averiguación preliminar al correo electrónico registrado por el querellante, GABINO TOLEDO, el cual fue recibido según lo certificado mediante identificador expedido por la empresa de servicio de envíos de Colombia 472 con número E53799224-S. (Folios 7 y 8)

Que de igual forma, bajo planilla 089 del 18 de agosto de 2021 se procede a comunicar el auto de averiguación preliminar al querellado, comunicación que no fue efectiva al ser devuelta por la empresa de mensajería 472 con motivo "Dirección errada". (Folios 9 al 11)

Que en vista a que no ha sido posible que la empresa querellada conozca el inicio de la actuación administrativa se remitió el día 28 de octubre de 2021, comunicación de auto de trámite de averiguación preliminar a la dirección electrónica que figura en el certificado de existencia y representación legal de la empresa, de la cual el querellado no obtuvo acceso, según certificado expedido por la empresa de envíos de Colombia 472. (Folio 12)

Por lo anterior, se realizó por parte del Ministerio mediante radicado 08SE2022736800100003587 de 22-04-2022 enviado al correo electrónico cjames_120@hotmail.com se solicita al señor GABINO TOLEDO, ampliar la información registrada en querrela interpuesta e informar si conoce otra dirección diferente a AUTOPISTA PALENQUE CAFE MADRID KM. 2, en el cual se le informó a su vez; "...este despacho le otorga tres(3) días hábiles contados a partir del recibido de este requerimiento para atender la solicitud del despacho, de lo contrario se procede conforme lo establecido en el Artículo 17 de la Ley 1755 de 2015..." y se decretará el desistimiento tácito sin perjuicio de que la solicitud pueda ser nuevamente presentada. (Folios 13 y 14) oficio que fue recibido y del que no se accedió a su contenido, que se corrobora que el querellante no cuenta con dirección física de notificación, por lo tanto a la fecha este despacho no ha recibido respuesta alguna.

En virtud de lo expuesto se procede a realizar las siguientes:

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1 DE LA COMPETENCIA.

Cabe resaltar que corresponde a este Ministerio en cumplimiento de la Vigilancia y Control y según lo dispuesto en el Artículo 485 del C.S.T. que establece: "La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de este Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen".

De igual forma, en su Artículo 486 Subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000, modificado por la Ley 50 de 1990, establece:

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

"ATRIBUCIONES Y SANCIONES

1. Los funcionarios del Ministerio del Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, trabajadores y directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias y extractos de los mismos, entran sin previo aviso y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa y en toda oficina o reunión sindical, con el mismo fin, y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos cuando lo crean conveniente, para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellas. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores...

2. Modificado por el art. 7, Ley 1610 de 2013. 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.

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..." (Subrayado y cursiva del despacho).

En uso de la facultad de inspección, vigilancia y control prevista en la Ley 1610 de 2013, en concordancia con el artículo 40, 47 y siguientes del C.P.A y de lo C.A y demás normas concordantes, se practicaron las pruebas conducentes dentro de las averiguaciones preliminares, a fin de establecer la existencia o no de mérito para la formulación de cargos, por presunto incumplimiento a la Ley.

El accionar del Ministerio tiene entre ellas las funciones de ejercer prevención, inspección, vigilancia y control sobre las empresas para verificar el cumplimiento de la normatividad laboral y de seguridad social integral, como ente estatal, procede de conformidad con el Convenio 81 de 1947 de la OIT, lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Legislativo 2351 de 1965, artículo 41, modificado por la Ley 584 de 2000, artículo 20 y Resolución Ministerial No. 3238 del 03 de noviembre de 2021 concordante con la Resolución Ministerial No. 3455 del 16 de noviembre de 2021, que le atribuye a determinados funcionarios, facultades de policía administrativa laboral para efectos de la vigilancia y control que deben ejercer para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical, y le otorgó funciones de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, entre otras funciones: "Ejercer control, inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de las normas laborales de seguridad social, empleo, menor trabajador, convenciones, pactos colectivos, laudos arbitrales y normas del Sistema General de Pensiones e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes.

En tal virtud, el Ministro del trabajo modifico parcialmente la Resolución No. 3811 del 3 de septiembre de 2018, mediante la Resolución No. 3238 del 3 de noviembre de 2021, según la cual se asigna al Inspector de Trabajo y Seguridad Social el rol coactivo para adelantar y decidir investigaciones administrativo – laboral en materia de derecho laboral, individual y colectivo, seguridad social en pensiones, sobre el cumplimiento de las normas de los niños, niñas y adolescentes y demás normas sociales

De forma concurrente, el Ministro del Trabajo expidió la Resolución No. 3455 del 16 de noviembre de 2021 que deroga la Resolución No. 2143 del 03 de junio de 2014, según la cual se modifica las competencias a las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales e Inspecciones de Trabajo y en especial las funciones de las Coordinaciones de los Grupos Internos de Trabajo. En consecuencia, cambian las actividades del Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, asignándole la función de revisar

algunos actos administrativos entre otras actividades previstas en el artículo 8 ibídem, quedando la facultad de decidir la presente Investigación Administrativa al Inspector de Trabajo y Seguridad Social.

3.2. DEL CASO EN CONCRETO.

El procedimiento de averiguación preliminar tiene como fines verificar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, identificar los presuntos responsables de esta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una intimación clara, precisa y circunstanciada. En tal virtud, esta instancia permite al Despacho determinar si existe mérito suficiente para iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionatorio eficaz, eficiente y efectivo, a través del auto de investigación o en el caso contrario profiriendo Auto de archivo, razón por la cual es necesario hacer las siguientes precisiones conforme al recaudo probatorio obrante y las disposiciones pertinentes que serán sustento de la decisión a tomar.

Que mediante comunicación enviada bajo planilla 089 de fecha 18-08-2021, enviada al querellado ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ, se comunica a la dirección física registrada en certificado de existencia y representación legal, el auto de averiguación preliminar, el cual según certificado expedido por la empresa 472 fue devuelta. (Folios 9 al 11)

Con el fin de garantizar que la empresa investigada conociera el inicio de la actuación administrativa se remitió a través del correo certificado 472 comunicación a la dirección electrónica que figura en el certificado de existencia y representación legal de la persona natural ERASMO RAMIREZ I, esto es, erasmoramirez@hotmail.com sin que se haya tenido acceso al contenido del mismo, tal como lo corrobora el certificado electrónico con identificador E59515199-S expedido por la empresa de mensajería 472. (Folio 12)

Que a su vez, se solicita al señor GABINO TOLEDO, ampliar la información registrada en querrela interpuesta e informar si conoce otra dirección diferente a AUTOPISTA PALENQUE CAFE MADRID KM. 2, en el cual se le informó a su vez; "...este despacho le otorga tres(3) días hábiles contados a partir del recibido de este requerimiento para atender la solicitud del despacho, de lo contrario se procede conforme lo establecido en el Artículo 17 de la Ley 1755 de 2015..." y se decretará el desistimiento tácito sin perjuicio de que la solicitud pueda ser nuevamente presentada. (Folios 13 y 14) oficio que fue recibido y del que no se accedió a su contenido, que se corrobora que el querellante no cuenta con dirección física de notificación, por lo tanto a la fecha este despacho no ha recibido respuesta alguna.

Con lo anterior se demuestra claramente que, a la fecha, ha sido imposible para el despacho comunicar en debida forma el inicio de la actuación administrativa a la empresa investigada, ello además, al considerar una mayor cualificación en la protección de los derechos de las partes en aplicación directa del artículo 29 de la CP, en el ejercicio del debido proceso y del derecho de defensa y al mismo tiempo brindar mayores herramientas a la administración para que realice efectivamente el cumplimiento de sus decisiones, razones estas, que obstaculizan el avance del proceso lo que denota que al no cumplir con los requisitos legales como lo son la debida notificación a pesar de haberse tratado por los medios aportados para su ubicación no le queda más al despacho que archivar la averiguación preliminar iniciada en contra de ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ identificado con cédula de ciudadanía No 91042718.

Se tiene que el debido proceso contiene las garantías necesarias para el derecho procesal, pues de esta manera el debido proceso administrativo exige de la administración el acatamiento pleno de la Constitución y la ley en el ejercicio de sus funciones (artículo 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. Así la Corte ha sostenido que "El desconocimiento en cualquier forma del derecho del debido proceso en un trámite administrativo, no solo quebranta los elementos esenciales que lo

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

conforman, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas (art. 229 CP), que en calidad de administrados deben someterse a la decisión de la administración por conducto de sus servidores públicos competentes..."

En el caso objeto de estudio, ante la imposibilidad de ubicar al querellado en las direcciones registradas en el certificado de existencia y representación legal (RUES), tal como consta en las comunicaciones devueltas que impiden dar el impulso procesal correspondiente a esta actuación administrativa y en aras de no trasgredir derechos al debido proceso y a la defensa del querellado, el despacho procede al archivo de la averiguación preliminar, pues las providencias que se profieran dentro de la presente actuación y que afecta a la parte querellada define el momento exacto en que una información oficial ha sido comunicada a ellas asegurándole la posibilidad de hacer uso de los recursos que el ordenamiento jurídico ofrece para la protección de sus intereses, dentro del término que otorga la ley. Cuando una notificación no se adelanta en la forma establecida por la ley, se incurre en una causal de nulidad. *"De todas maneras, de las exigencias constitucionales del debido proceso se deriva que ni los jueces, ni la administración pública pueden actuar de espaldas a los interesados, ni fundar sus decisiones sobre la base de la ignorancia de ellos en torno a las decisiones que adoptan"*. (Sentencia T99 DE 1995 M.P Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

De otro lado, el derecho de defensa es el derecho de una persona, que está directamente ligado al debido proceso, y que conlleva un deber a quien imparte justicia y toma decisiones, de evitar desequilibrios en la posición procesal de las partes, y que en el caso particular se imposibilita garantizar, ya que no podrá el investigado ejercer en razón al desconocimiento de la acción administrativa.

Así las cosas, debemos garantizar en el transcurso de la querrela el debido proceso, pues es un principio jurídico procesal que cualquier persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, las cuales tienden a asegurar el resultado justo y equitativo dentro de cada proceso efectuado y a permitir a las personas tener la oportunidad de ser oídos y así hacer valer sus pretensiones frente a cualquier juez o autoridad administrativa, de tal forma en el presente caso, en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, considera procedente Archivar la presente Actuación Administrativa de Averiguación Preliminar la cual no arroja méritos para el inicio del Proceso Administrativo Sancionatorio

En consecuencia, la **INSPECCION DE TRABAJO ADSCRITA AL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL MINISTERIO DEL TRABAJO DE SANTANDER,**

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. ARCHIVAR las averiguaciones administrativas preliminares adelantadas contra ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ identificado con cédula de ciudadanía No 91042718, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a i) Querellado: **ERASMO RAMIREZ GUTIERREZ** identificado con cédula de ciudadanía No 91042718 y con dirección para notificaciones judiciales AUTOPISTA PALENQUE CAFE MADRID KM. 2 Bucaramanga, Santander; correo electrónico: erasmoramirez@hotmail.com y teléfono: 67615580 ii) Querellante: **GABINTO TOLEDO** con dirección de notificación: cjames_120@hotmail.com y a los jurídicamente interesado en los términos de los artículos 67 a 69 de la

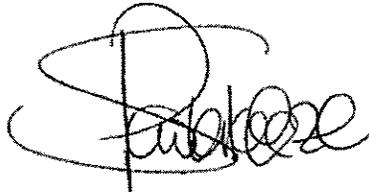
Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que contra el presente acto administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga, a los

09 JUN 2022



SHIRLEY PAOLA LOPEZ CONTRERAS
Inspectora de Trabajo y Seguridad Social

Revisó/ Aprobó: Mónica P