

REPUBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DEL TRABAJO.

RESOLUCIÓN No. 001773 ) De \_\_\_\_\_

22 MAY 2019

**“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE UN RECURSO DE APELACIÓN”**

**LA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOGOTÁ D.C.**

En ejercicio de las facultades otorgadas por el Convenio 81 de 1947 de la OIT ratificado por Colombia mediante ley 23 de 1967, en concordancia con el artículo 53 inciso 3 de la Constitución Política, mediante Resolución No. 2143 de 28 de Mayo de 2014, ley 1610 de 2013, artículo 74 de la ley 1437 de 2011, y teniendo en cuenta el siguiente:

**I. ASUNTO A RESOLVER.**

Corresponde a esta Coordinación resolver recurso de reposición presentado mediante escrito radicado No. 11EE2018731100000021307 del 22 de junio de 2018, por el abogado **JUAN CARLOS TORRES CIENDÚA** en calidad de apoderado de la empresa querellada **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S**, contra la **Resolución No. 001815 del 26 de abril de 2018**, por medio de la cual se dispuso **SANCIONAR** a la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S** con **MULTA** de **TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$3.124.968)**, equivalente a 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018.

**II. ANTECEDENTES.**

1. Mediante radicado No. 89166 de fecha 11 de mayo de 2016, se presentó a través de anónimo, querella contra la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S**, identificada con NIT 83003289 – 7, con domicilio en la calle 97 A No. 8 – 10 Oficina 306, en la ciudad de Bogotá, para que se inicie investigación por el presunto incumplimiento de las normas laborales y/o de seguridad social (fl. 1-2).
2. Con Auto número 02199 de fecha 01 de agosto de 2017, la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, comisionó a la Inspectora treinta y Cuatro (34) de Trabajo, para adelantar investigación administrativo laboral contra la empresa querellada. (fl. 5).
3. Con fecha 1 de agosto de 2017, la Inspectora Treinta y Cuatro (34) de Trabajo, avoca conocimiento y dispone adelantar las actuaciones que en derecho correspondan. (fl. 6).
4. Mediante oficio No. 0478 de fecha 11 de agosto de 2017; se requiere a la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S.**, que allegue planillas del pago del sistema de seguridad social de los trabajadores que se encontraban laborando en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015 y copia de las planillas de pago de nomina de los trabajadores vinculados a la empresa MB COMUNICACIONES, correspondiente a los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2017 (fl. 9).

**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

5. Mediante radicado No. 5344 de fecha 08 de septiembre de 2017, la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S**, da respuesta al requerimiento y allega la información solicitada (fl. 10 al 68).
6. A través de Auto No. 00000391 de fecha 30 de octubre de 2017, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, formuló cargos a la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S**. (fl. 69 al 71)
7. Mediante radicado No. 08599 de fecha 04 de diciembre de 2017, La Coordinación del Grupo de PIVC de la Dirección Territorial Bogotá, envió comunicación a la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, con el fin de notificarse personalmente del auto No. 00000391 de fecha 30 de octubre de 2017 (fl. 73).
8. Con guía No. PCOO2273700CO de Servicios Postales Nacionales S.A., el Despacho evidenció la entrega del radicado No. 08599 del 04 de diciembre de 2017, en la dirección de la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, recibido el 14 de diciembre de 2017 (fl. 74).
9. Con radicado No. 02129 de fecha 13 de febrero de 2018, la Coordinación del Grupo de PIVC de la Dirección Territorial Bogotá, envió notificación por aviso, anexando copia integra del auto 00000391 de fecha 30 de octubre de 2017, a través del cual se formuló cargos a la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S (fl. 75).
10. Con guía No. PC002810615CO de Servicios Postales Nacionales S.A., el Despacho evidenció la entrega del radicado No. 02129 del 13 de febrero de 2018, en la dirección de la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, el 27 de febrero de 2018 (fl. 76).
11. Mediante auto No. 00000092 de fecha 27 de marzo de 2018, se culminó la etapa probatoria y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión, como quiera que la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, no presentó escrito de descargos, no solicitó ni aportó pruebas, así como el Despacho tampoco consideró decretar nuevas pruebas, teniendo en cuenta que las obrantes dentro del expediente con radicado No. 89166 de fecha 11 de mayo de 2016, son útiles, conducentes y pertinentes para tomar una decisión de fondo. (fl.77)
12. Mediante radicado No. 04603 de fecha 27 de marzo de 2018, la Coordinación del Grupo PIVC de la Dirección Territorial de Bogotá, envió comunicación a la empresa querellada con el fin de dar traslado por el termino de tres días hábiles, para presentar alegatos de conclusión (fl. 78).
13. Con radicado No. 11068 de fecha 27 de marzo de 2018, la empresa querellada presentó respuesta extemporánea a requerimiento radicado No. 8SE2018731100000002129 del 13 de febrero de 2018 (fl. 80 al 154).
14. El día 05 de abril de 2018, con radicado 11EE2018731100000011942, el abogado Juan Carlos Torres Ciendúa, apoderado de la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S., presentó escrito de alegatos de conclusión. (fl 155 a 159).
15. Mediante Resolución número 001815 del 26 de abril de 2018 La Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, dispuso **SANCIONAR** a la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS**, identificada con NIT 830032890-7 con **MULTA** de **TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (3.1240.968)**, equivalente a **4 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018**. La razón de la decisión es la siguiente:

(...)

*"De acuerdo con el material probatorio obrante dentro del expediente en mención, el Despacho observó que la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, realizó los siguientes aportes al Sistema de Seguridad Social en las siguientes fechas para el año 2015:*

**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

Para el mes de noviembre de 2015, la planilla con número 8448421280 fue cancelada el 27 de noviembre de 2015, reportando 8 días de mora.

Para el mes de diciembre de 2015, la planilla con número 8450336560 fue cancelada el 01 de febrero de 2016, reportando 46 días de mora.

Para el mes de enero de 2016, la planilla con número 8450336985, fue cancelada el 01 de febrero de 2016, reportando 12 días de mora.

En virtud del Decreto 1670 de 2007, artículo 2 la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, debe realizar los aportes al Sistema de Seguridad Social integral a más tardar el día 12 hábil de cada mes, teniendo en cuenta los últimos dos (2) dígitos del NIT (830032890-7), así las cosas, éste Despacho observó en los documentos aportados por la empresa de fecha 08 de septiembre de 2017, con radicado interno 11EE201773110000005344, un incumplimiento por parte de la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, al realizar los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, correspondientes a los meses de: octubre, noviembre y diciembre de 2015 y enero del año 2016, pues estos pagos se realizaron extemporáneamente, por fuera de las fechas establecidas, lo cual muestra un presunto incumplimiento a la norma laboral con relación al plazo para la autoliquidación y aporte al Sistema de Seguridad Social".

16. El anterior Acto Administrativo fue notificado personalmente el día 07 de junio de 2018 al Abogado **JUAN CARLOS TORRES CIENDÚA** en calidad de apoderado de la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S** (fl.175).
17. Inconforme con la decisión, la empresa MB COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S, a través de apoderado presentó **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN** en contra la resolución 001815 del 26 de abril de 2018, escrito que fue radicado bajo el número 11EE2018731100000021307 del 22 de junio de 2018 (fls.176 al 181).
18. Por medio de **Auto No. 1054 del 04 de abril de 2019** la Coordinación del Grupo PIVC de la Dirección Territorial de Bogotá, reasigno el conocimiento del caso a la Dra. **DUNYA FERNANDA NEIRA CASTRO**, a cargo de los procesos correspondientes a la Inspección de Trabajo No. Cuarenta (40) del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control.

**III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL RECURSO.**

El artículo 74 de la ley 1437 de 2011 establece que contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

*"1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque. (...)"*

En el mismo sentido, el artículo 76 *ibidem*, plantea que los recursos de reposición y apelación 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 publicidad según el caso.

El artículo 77 del cuerpo normativo en cita establece:

*"(...)"*

*"Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:*

*"1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido..."*

*"(...)"*

La Corte Constitucional en Sentencia C-319 de 2002, manifestó que; *"los recursos constituyen el medio para defenderse de los posibles desaciertos de la administración, bien sea irregularidad formal, injusticia o inconveniencia, hipótesis todas previstas en la ley, y que provocan con su uso la denominada "vía gubernativa", a fin de permitir a la Administración la corrección de sus propios actos mediante su modificación, aclaración o*

**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

revocatoria, y, a los administrados la garantía de sus derechos por aquella, sin tener que acudir a la instancia judicial."

Así las cosas, tenemos que la Resolución número 001815 del 26 de abril de 2018 fue notificada personalmente al Abogado **JUAN CARLOS TORRES CIENDÚA** el día 07 de junio de 2018, quien funge dentro de la presente actuación administrativa apoderado de la empresa sancionada. De acuerdo a lo anterior, la empresa **MB COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S**, contaba el plazo para presentar los recursos hasta el día 22 de junio de 2018. Como se evidencia a folios 176 al 181 del cuadernillo, el recurso fue radicado el día 22 de junio de 2018, es decir, dentro del término legal. Por lo anterior esta Coordinación estudiará y resolverá la petición de fondo.

#### **IV. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE.**

Una vez analizados y evaluados los argumentos presentados por el Abogado **JUAN CARLOS TORRES CIENDÚA** en calidad de apoderado de la empresa **MB COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S**, en el recurso de reposición interpuesto, la Coordinación de Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, procede a transcribir de manera sucinta las discrepancias.

##### **1. INDEBIDA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN IMPUESTA.**

Expresa en la resolución que se ataca se analizó puntualmente cada uno de los criterios antes señalados para finalmente tasar la sanción que se impuso. Sin embargo, afirma que las conclusiones a las que llegó el despacho no fueron las mas acertadas por cuanto no se ajustaron a la realidad fáctica ni tampoco a la realidad probatoria. Razón por la cual expuso las siguientes consideraciones:

- ✓ **Frente al daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.** Considera el abogado que se aleja de la realidad el hecho de que en el acto administrativo atacado se diga que con esa conducta se esta "(...) perjudicando de esta manera a los trabajadores que en su momento tenia la empresa y el bienestar de sus familias.", pues se trata de una situación fáctica que no fue debatida probatoriamente ni mucho menos comprobada en el curso del trámite.

También afirma que, no reposa en el expediente prueba alguna de la que se pueda concluir que los trabajadores de la empresa y/o a los integrantes de las familias de éstos se vieron afectados de alguna manera. Consecuente con lo anterior, añade que no se puso en peligro o se dañaron los intereses jurídicos tutelados, conductas que no encontraron sustento factico ni probatorio en el presente asunto.

- ✓ **Frente al grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.** Considera que no puede achacársele a la empresa la mora en el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social desconociendo las circunstancias de modo, tiempo y lugar que derivaron en la demora de los pagos antes mencionados, mismas que fueron ajenas a la voluntad de la empresa.

Añade que tal y como se indicó en el escrito de 27 de marzo y 5 de abril de 201, el TLC con los Estados Unidos y la Reforma Tributaria impactaron directa y negativamente las oportunidades comerciales y las finanzas de la empresa, lo que dificultó el cumplimiento oportuno de algunos compromisos contractuales y legales, y aun cuando no se trata de una situación legalmente justificada, lo cierto es que se trata de una situación ampliamente difundida por los medios de comunicación y que solicita que sea tenida en cuenta como un atenuante de la conducta, ya que finalmente todos y cada uno de los aportes fueron cancelados.

- ✓ **Frente Grave violación a los derechos humanos de los trabajadores.** Considera que no es correcto aseverar que la conducta imputada a su representada es grave, cuando no quedó probado dentro del proceso administrativo sancionatorio una consecuencia para el Sistema General de Pensiones, para los trabajadores de la empresa o para sus familiares, ya que la calificación de grave junto con su modalidad debe estar ligada a un daño finalmente causado.

"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"

## 2. DOBLE SANCIÓN IMPUESTA A MI REPRESENTADA.

En este punto el apoderado de la empresa sancionada argumenta que su poderdante ya fue sancionada por los mismos hechos que aquí se debaten, esto es, el pago de intereses moratorios por no haber cancelado los aportes a la seguridad social en los términos previstos para tal fin, en atención a lo reseñado en el artículo 23 de la ley 10 de 1993.

Añade que no es posible ni tampoco jurídicamente viable sancionar dos veces a mi representada por la misma conducta, en atención al principio *non bis in ídem*, ya que MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, ya fue sancionada por la demora en el pago de aportes, en atención a lo previsto en el artículo 23 de la ley 100 de 1993.

Finalmente, y de acuerdo a lo expresado, el abogado recurrente **SOLICITA** se **REVOQUE** la resolución número 001815 del 26 de abril de 2018 y se gradúe nuevamente la sanción impuesta a **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S.**, atendiendo cada uno de los criterios previstos en la norma reseñada y en beneficio de su representada.

## V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Sea lo primero indicar que, la fuente de esta actuación administrativa es la querrela anónima radicado No. 89166 de fecha 11 de mayo de 2016 contra la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S, en donde se denuncia lo siguiente:

*"Desde hace dos meses (desde noviembre de 2015), nuestra empleadora no nos ha hecho los aportes a salud y pensión. Algunos de mis compañeros se han enfermado o sus familiares, quienes son sus beneficiarios, no han recibido atención medica por el no pago de esta obligación y han debido costear con muchísima dificultad la atención de un medico particular sin tener los recursos económicos para ellos. A la empleadora se le ha informado verbalmente esta situación y ella ha ignorado nuestras reiteradas solicitudes, sin que a la fecha se haya puesto al día. Aunado a lo anterior, demora de manera deliberada los pagos de nuestros salarios y de las prestaciones sociales a lo que estamos a la merced de cualquier enfermedad sin recibir atención médica adecuada..."*

Tal como se evidencia en varios de los documentos del expediente, la parte sancionada incurrió en el pagó de manera tardía de los aportes a Seguridad Social de los Trabajadores a su cargo (fls. 27,41,87,101,115). También de manera **explícita** la señora **MARTHA BEJARANO GARCIA**, representante legal de la empresa **MH COMUNICACIONES Y SOLUCIONES S.A.S**, a través de oficio radicado No. 11EE2018721100000011068 aceptó el incumplimiento de dicha obligación (fl. 80). Lo anterior, fue nuevamente reiterado en el recurso presentado por el abogado Juan Carlos Torres Ciendúa en donde afirmó que "(...) situación que en efecto no se aleja de la realidad puesto que como se dijo en los alegatos de conclusión, se presentó una demora, pero no una falta de pago."

Lo hasta aquí expresado da cuenta que el extremo sancionado, efectivamente incumplió la obligación contemplada en el artículo 2 del Decreto 1670 de 2007, consistente en pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral dentro del término de ley. Y como quiera que del escrito presentado por el recurrente se vislumbra que sus discrepancias van dirigidas a los **Criterios de graduación de la sanción impuesta y a la presunta vulneración del principio de non bis in ídem**, el despacho procederá a pronunciarse exclusivamente sobre ello.

### ✓ EN CUANTO A LA INDEBIDA GRADUACION DE LA SANCIÓN IMPUESTA.

Específicamente el abogado Juan Carlos Torres Ciendúa, endilga al acto administrativo el cargo de *indebida graduación de la sanción impuesta*, discrepando de tres criterios; I). daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados, II). Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes y III). Grave Violación a los derechos humanos de los trabajadores.

22 MAY 2019

0 0 1 7 7 3

HOJA No.

6

**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

Ahora bien, considera el Despacho que la empresa sancionada a pesar de que no causo propiamente un **DAÑO**, si generó **PELIGRO**, conducta que se predica de la queja génesis de este procedimiento administrativo. Recuérdese que, en dicha petición se dijo que alguno de los trabajadores no había recibido atención medica como consecuencia del no pago de las obligaciones al Sistema Integral de Salud y Seguridad Social. Lo anterior da cuenta que, a pesar que en la queja anónima NO se soportó probatoriamente el dicho que "*Algunos de mis compañeros se han enfermado o sus familiares, quienes son sus beneficiarios, no han recibido atención medica...*", es apenas natural que la empresa **MH COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S**, al no cumplir con la obligación, estos quedan desprotegidos por el Sistema de Seguridad Social, y se genera un peligro en potencia para la salud y bienestar de los trabajadores y sus respectivas familias.

En cuanto al grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes, considera la parte sancionada que dicha situación no se le puede achacar a su representada desconociendo circunstancia de modo, tiempo y lugar ya que el TLC con los Estados Unidos y la Reforma Tributaria impactaron negativamente las finanzas de la empresa lo que generó el incumplimiento de las obligaciones legales.

Discurre este Despacho, que es cierto la afirmación del apoderado de la parte sancionada, en el sentido de que el TLC y la Reforma Tributaria fueron sucesos ampliamente conocidos, es decir, **HECHOS NOTORIOS** que a la luz del artículo 167 del Código General del Proceso no necesitan probarse pues son conocidos por la generalidad de los asociados. Sin embargo, en la etapa probatoria de este proceso administrativo sancionatorio y aun, al presentar recurso de reposición, olvidó la empresa MH COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S., **probar su dicho** alegando la prueba pertinente que demostrara el **NEXO CAUSAL** entre los hechos notorios y el incumplimiento del pago de los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social.

De acuerdo a lo anterior, no le queda otro camino a esta Coordinación que, reiterar que la empresa sabia de su obligación de pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social dentro del termino de ley y que su grado de prudencia y diligencia no fueron los adecuados, toda vez que esto generó una desprotección de los trabajadores.

Finalmente, y respecto a la grave violación a los derechos humanos de los trabajadores, es evidente que la empresa sancionada cometido una infracción a una norma relacionada directamente con la seguridad social, la cual es reconocida por la Honorable Corte Constitucional y por normas de Derecho Internacional con categoría de Derecho Fundamental. Al respecto vale la pena traer a colación apartes de la Sentencia T – 371 de 2018 donde se preunció sobre el tema:

*"(...) Esta Corte ha virado su posición respecto al derecho a la seguridad social. En un primer momento, la jurisprudencia reconoció que aquel tenía el carácter de fundamental solo por conexidad, debido a que en principio era una prerrogativa social que debía reconocerse de manera progresiva. Con posterioridad, ha surgido la postura de que este derecho es fundamental de manera autónoma e independiente..."*

*"(...) Al mismo tiempo, la Corte ha reconocido que la protección del derecho a la seguridad social persigue la realización de los fines esenciales del Estado Social de Derecho y fundamentalmente del principio de la dignidad humana, al permitir que los ciudadanos obtengan los medios para ejercer efectivamente sus demás derechos subjetivos. De allí que la Constitución lo defina como un servicio público de carácter obligatorio, como un derecho irrenunciable (artículo 48), y como una garantía en cabeza de toda persona (artículo 53), que comprende el conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano".*

*"(...) En la órbita del derecho internacional, varios han sido los tratados que resaltan la importancia del derecho a la seguridad social y lo han definido. Así, el inciso 2° del artículo 9° del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), estableció sobre aquel que "(...) incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo". Ha dicho la misma norma internacional que con este derecho se garantiza la dignidad humana de las personas que se enfrentan a situaciones que les privan de su capacidad para ejercer plenamente otros derechos."*

**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

Al hilo de lo anterior, se evidencia que la empresa **MH COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S**, al infringir lo consagrado en el artículo 2 del Decreto 1670 de 2007, es decir, la obligación de pagarle los aportes al Sistema de Seguridad Social de los trabajadores a su cargo estaba vulnerando un Derecho reconocido como fundamental por normas de Derecho Interno e Internacional. Por tal razón, se reitera que es grave los hechos que se presentaron en el presente caso, pues al infringir la precitada norma consecencialmente se vulnera un Derecho Fundamental y se pone en peligro a los trabajadores y a las familias de estos.

✓ **EN CUANTO A LA DOBLE SANCIÓN IMPUESTA.**

En el caso bajo estudio, observa este despacho que el recurrente plantea que la empresa MH COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S, ya fue sancionada por los mismos hechos en que se fundamentó la resolución 001815 de 26 de abril de 2018, es decir, por el pago tardío de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral. Pues a juicio del abogado se pagaron intereses moratorios por no haber cancelado la obligación en los términos previstos para tal fin, en atención a lo reseñado en el artículo 23 de la ley 100 de 1993, el cual reza lo siguiente:

*"ARTÍCULO 23. SANCIÓN MORATORIA. Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso."*

Para determinar si esta Coordinación incurrió en infracción del principio de *non bis in ídem* es necesario hacer las siguientes precisiones.

- I. **Naturaleza Jurídica de los Intereses Moratorios.** Los intereses nacen en la legislación civil en el artículo 1617 como una indemnización al acreedor de sumas de dinero por la mora en el pago de sumas de dinero. Para mayor ilustración se trae a colación el artículo 1617 del Código Civil en cual establece lo siguiente:

*"ARTICULO 1617. INDEMNIZACION POR MORA EN OBLIGACIONES DE DINERO. Si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, la indemnización de perjuicios por la mora está sujeta a las reglas siguientes...*

*Por otro lado, la Honorable Corte Constitucional ha sido un poco mas explicativa y de manera breve en la sentencia C 604 de 2012 se pronuncio sobre el tema de los intereses así:*

*"(...) El Código Civil de Colombia consagra los intereses moratorios como una indemnización derivada del retardo, la cual podrá ser convencional si es tasada por las partes o en su defecto legal, caso en el cual será equivalente al 6 por ciento anual.*

*(...) Los intereses moratorios son aquellos que se pagan para el resarcimiento tarifado o indemnización de los perjuicios que padece el acreedor por no tener consigo el dinero en la oportunidad debida. La mora genera que se hagan correr en contra del deudor los daños y perjuicios llamados moratorios que representan el perjuicio causado al acreedor por el retraso en la ejecución de la obligación."*

De una lectura superflua y sin mayores esfuerzos mentales, infiere este Despacho sin lugar a duda que los intereses en general, no son más que una indemnización que se le tiene que pagar al acreedor por sufrir el retardo del pago de la obligación por parte del deudor, es decir, la naturaleza jurídica de los estos es netamente indemnizatoria.

- II. **Del Concepto Non Bis In Ídem.** Del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia emana el Derecho al debido Proceso en las actuaciones administrativas y Judiciales. Dentro de ese amplio espectro del Debido Proceso, subyace el principio de *non bis in ídem*, que consiste en **no ser juzgado dos veces por lo mismo**.

Sin embargo, ese principio no se encuentra desarrollado propiamente en la ley, sino que ha sido la Jurisprudencia de las altas cortes la que se ha encargado de crear las reglas para la aplicación de dicho precepto. Al respecto la Honorable Corte Constitucional en sentencia T – 195 de 2015 se pronunció de la siguiente manera:

**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

"(...) El mencionado principio no tiene aplicación solo en materia penal, en cambio que irradia distintos tipos de procesos, extendiéndose incluso a aquellos en los que el poder sancionatorio del Estado se ejerce en sede administrativa. En este orden de ideas, este derecho se encuentra vinculado de manera estrecha con el principio de seguridad jurídica, y los derechos a la defensa, la presunción de inocencia y a la prevalencia de un orden jurídico justo. Así las cosas, el principio de non bis in ídem, se encuentra ubicado en el centro de las garantías procesales comprendidas por el derecho al debido proceso.

**Ahora bien, la prohibición de doble juicio no se extiende a situaciones en las que una misma conducta da lugar a una pluralidad de sanciones con distinta finalidad. No contradice el principio de non bis in ídem que una misma conducta sea sancionada con pena privativa en sede penal y con destitución de un cargo público, debido al carácter de estos dos tipos de consecuencias jurídicas.**

(...) para dar aplicación al principio de non bis in ídem, es necesario que ocurra una triple correspondencia de elementos entre uno y otro proceso a saber: (i) la identidad física de la persona debe ser la misma; (ii) el hecho por el cual se le juzga ha de corresponder con aquel por el cual se surtió el proceso previo; (iii) el motivo que dio lugar al nuevo proceso ha de corresponderse con aquel que dio lugar al proceso inicial. Lo anterior, permite ver que el principio guarda una estrecha correspondencia con la institución de la cosa juzgada, al punto de poder afirmarse que el nombrado principio se erige como la forma a través de la cual la cosa juzgada se inserta dentro de los procesos sancionatorios y, especialmente, penales."

De acuerdo con las precisiones hechas hasta aquí, concluye esta Coordinación que el cargo endilgado a la sanción impuesta no tiene vocación de prosperar por las siguientes razones:

- ✓ La empresa **MH COMUNICACIONES Y SUMINISTROS S.A.S.**, al sufragar los intereses moratorios por el pago tardío de los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social Integral, lo hace a título indemnizatorio y **NO A TÍTULO DE SANCION**, pues se reitera que dichos intereses moratorios son el resultado de la carga que sufre el acreedor, precisamente por el incumplimiento de la obligación del deudor.
- ✓ Una vez verificada la naturaleza jurídica de los intereses moratorios, es decir, **que no son propiamente una sanción**, queda desvirtuado que el despacho haya quebrantado el principio de non bis in ídem. Ahora bien, en gracia de discusión y partiendo de la premisa que los intereses tuvieran naturaleza Jurídica de SANCION, se podría afirmar que tampoco se vulneraría dicho principio, pues como lo ha reconocido la Corte Constitucional en el precedente transcrito, hay conductas que tienen pluralidad de sanciones con distintas finalidades. En el presente caso la sanción cumple una función correctiva y preventiva para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los Convenios Internacionales del trabajo que deben observar los empresarios.

En efecto, al analizar los argumentos expuestos por el abogado **JUAN CARLOS TORRES CIENDÚA** en calidad de apoderado de la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS S.A.S.**, el Despacho considera que NO le asiste razón, motivo por el cual mantendrá la decisión de **SANCIONAR** a la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS**, con **MULTA** de TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$3.124.968), equivalente a 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018.

Finalmente, concluye esta Coordinación que el Acto Administrativo impugnado está debidamente motivado, tanto jurídica como fácticamente, sin desviar las atribuciones de este Despacho, en él se expresa claramente las razones de **SANCIONAR** a la empresa **MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS**, con **MULTA** de **TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$3.124.968)**, equivalente a **4 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018**, fue expedido por la competencia que le otorga la ley y los reglamentos a esta Coordinación, se garantizó el derecho de audiencia y defensa. Por lo anterior no se repondrá la resolución número 001815 del 26 de abril de 2018, emitida por la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá.

Como quiera que para el despacho no prospera el recurso principal de reposición, en la parte resolutive se concederá el subsidiario de apelación para que lo desate el superior Jerárquico.



**"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE APELACIÓN"**

En mérito de lo expuesto, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá D. C del Ministerio del Trabajo,

**RESUELVE.**

**ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR** en todas y cada una de sus partes, la resolución número 001815 del 26 de abril de 2018, por medio de la cual se dispuso **SANCIONAR** a la empresa MB COMUNICACIONES Y ESTRATEGIAS con **MULTA** de TRES MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$3.124.968), equivalente a 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018.

**ARTÍCULO SEGUNDO: CONCEDER** el Recurso de Apelación ante la Dirección Territorial de Bogotá D.C, en el efecto suspensivo, interpuesto subsidiariamente por el abogado **JUAN CARLOS TORRES CIENDUA** en calidad de apoderado de la empresa **MH COMUNIACIONES Y SUMINISTROS S.A.S.**, para lo cual se ordena por Secretaría el traslado del expediente.

**ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR** a las partes jurídicamente interesadas conforme a lo establecido en el artículo 67 y siguientes de la ley 1437 de 2011.

**ARTÍCULO CUARTO.-** Contra este acto administrativo no procede recurso alguno.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**



**TATIANA ANDREA FORERO FAJARDO**  
**COORDINADORA GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL.**

Proyectó: Dunya F Neira.  
Revisó: Rita V.  
Aprobó: Tatiana F.

