



Libertad y Orden

**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER**

RESOLUCIÓN

000293

16 MAR 2020

“Por medio de la cual se decide una Recurso de Reposición”

EL DIRECTOR TERRITORIAL DE SANTANDER

En uso de sus facultades constitucionales, legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 nuevo Código Contencioso Administrativo y de Procedimiento Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Resolución Ministerial 2143 del 28 de mayo de 2014 y demás normas concordantes con la materia y con fundamento en los siguientes;

IDENTIFICACION DEL PROCESO:

Expediente 7068001-14647175 de fecha 27 de diciembre de 2018
Radicado 01EE2018746800100012148 / 20-11-2018

IDENTIDAD DE LOS SUJETOS PROCESALES:

QUERELLANTE SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A. “ARL SURA”, con NIT. 800.256.161-9, con domicilio principal en la Calle 49 No. 63-55 Piso 7 Medellín – Antioquia y Sucursal Agencia en la Carrera 29 No. 45-94 Piso 7 teléfono 1 6571817 de Bucaramanga – Santander, email: jantolinez@sura.com.

Representante legal judicial: Señor **CARLOS AUGUSTO MONCADA PRADA**, identificado con c.c. 91535718 de Bucaramanga y TP 196473 del C.S.J., con dirección para notificaciones en la Carrera 29 No. 45-94 Oficina 701 de Bucaramanga – Santander.

QUERELLADO: LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA, con NIT. 5608446-0, con dirección comercial y para notificación judicial en la Calle 9 No. 15-07 y Carrera 16 No. 9-24 Barrio Las Acacias del municipio de Socorro – Santander, Calle 113 # 32-79 T-1 Apto. 12-02, celular. 3216966654, email: lfbs13@yahoo.com.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. Que la entidad **ARL SURA** mediante oficio radicado en esta Dirección Territorial bajo el número 01EE2018746800100012148 de fecha 20-11-2018, suscrito por el representante legal, comunicó a esta entidad el reporte de empresas en mora en el pago de aportes al sistema, con dos periodos comprendidos desde el 1 de julio de 2018 al 31 de agosto de 2018; como soporte probatorio anexa acta de comunicación enviada vía email LSFB12@YAHOO.COM y certificación por concepto de lo adeudado por el señor **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, con NIT. 5608446 y dirección Calle 9 No. 15-07 del municipio de Socorro -Santander. (Folios 1 a 5)
2. Que este Despacho en ejercicio de las funciones y atribuciones conferidas en la ley, avocó conocimiento de las actuaciones administrativas mediante Auto 000138 de fecha 28 de enero de 2019, y dispuso adelantar diligencias de averiguación preliminar en contra del

Handwritten signature

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

señor **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, por presunta vulneración a los artículos 13, 16 y 21 de la ley 1295 de 1994, y Art. 2.2.4.2.1.1., del Decreto 1072 de 2015, en lo referente a la mora en el pago de cotizaciones en el Sistema General de Riesgos Laborales. (Folio 10)

3. Que en cumplimiento al decreto de pruebas la **ARL SURA** allegó listado detallado de los trabajadores afiliados por la empresa **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, desde el 2018-07 sobre los cuales no se evidencia el pago de los mismos al sistema por los periodos 2018-07 a 201811.
4. Que como resultado de las diligencias de averiguación preliminar se determinó la existencia de méritos para iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio en contra del señor **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, y en razón a ello se profirió el Auto 002109 de fecha 23 de agosto de 2019, por el cual se avocó conocimiento de las actuaciones y se ordenó el inicio de la investigación administrativa, decisión comunicada a los sujetos procesales mediante oficio de fecha 26 de agosto de 2019. (Folios 44 a 50)
5. Que mediante Auto 002428 de fecha 17 de septiembre de 2019, se formularon cargos por presunto incumplimiento de las obligaciones del empleador previstas en los Artículos 16, literales a) y b) del Artículo 21 del Decreto 1295 de 1994 en concordancia con el Art. 2.2.4.3.2. del Decreto 1072 de 2015. (Folios 54 a 56)
6. Que una vez culminado el procedimiento administrativo sancionatorio previsto en el Art. 47 y ss de la Ley 1437 de 2011, previa garantía de las etapas procedimentales, descargos, pruebas y alegatos de conclusión, se profirió la Resolución 000072 de fecha 27 de enero de 2020 por la cual se resolvió **ARCHIVAR** el procedimiento administrativo sancionatorio; acto administrativo debidamente notificado a los sujetos procesales. (Folios 81 a 97)
7. Que mediante oficio radicado 01EE202074680010001547 de fecha 2020-02-17, el señor **CARLOS AUGUSTO MONCADA PRADA** en su condición de representante judicial de la entidad **ARL SURA**, presentó escrito contentivo de Recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación. (Folios 98 a 108, anexos a folios 109 a 122)
1. Que corresponde por competencia a esta Dirección Territorial desatar el Recurso de Reposición interpuesto.

II. DE LA DECISION DE PRIMERA INSTANCIA (folios 81 a 85)

Una vez expuestas las facultades otorgadas a esta entidad en el Artículo 30 del Decreto 4108 de 2011, la Resolución 404 del 22 de marzo de 2012, modificada por la Resolución 02143 del 28 de mayo de 2014, Decreto 1295 de 1994, en relación con la Inspección, Control y Vigilancia del cumplimiento de las normas en materia laboral, específicamente en normas de seguridad social integral en Riesgos Laborales, artículo 115 del Decreto 2150 de 1995, se realizó el análisis del material probatorio allegado al informativo se determinó que siendo la presunta conducta endilgada como la morosidad en el pago de aportes al Sistema de Riesgos Laborales por parte del señor **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, se concluyó que si bien se ostenta la competencia para imponer la sanción por el incumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador contempladas en el Art. 21 literales a) y b) del Decreto 1295 de 1994, antes de efectuar el aviso a esta entidad la **ARL SURA** debe enviar a la última dirección conocida de la empresa una comunicación por correo certificado en un plazo no mayor a un (1) mes después del no pago de los aportes, conforme lo dispone el inciso cuarto del artículo 7 de la Ley 1562 de 2012, y al revisar la documental vista a folios 1 a 5 del informativo, se advirtió que la **ARL SURA** no atendió la obligación contenida en el inciso cuarto de la mencionada ley.

De conformidad con los lineamientos de esta entidad en concepto emitido bajo radicado 08SI2018746300100000243 (transcrito a folios 84 y 85), todas las entidades del orden nacional sean públicas o privadas deberían dar aplicación plena a la obligación contenida en el inciso final del

artículo 7º de la Ley 1562 de 2012, en consideración a que es el legislador al que le asiste la facultad constitucional (Art. 150) de configurar el régimen de notificaciones tanto administrativas como judiciales. En consecuencia, se decidió el archivo de las diligencias.

III. DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS EN EL ESCRITO DE RECURSOS (folios 98 a 108)

Esta instancia procede a efectuar una síntesis de lo expuesto por el recurrente se observa que después de hacer alusión a las definiciones sobre Certificado, Correo electrónico, Entidad de certificación, Estampado cronológico, Firma Electrónica, y de mencionar las normas aplicables al caso tales como: Constitución Política -Art. 29-, Ley 1562 de 2012 -Art. 7º-, Ley 527 de 1999 -Arts. 5º, 6º, 7º, 10º, 12º a 14º-, Ley 1564 de 2012 -Art. 244º y 247º-, Decreto 266 de 2000, Ley 962 de 2005, Decreto 2693 de 2012, Decreto 2693 de 2012, Decreto 33 de 2014 que define Entidad de certificación cerrada, Entidad de certificación abierta, efectuó el recurrente un análisis jurídico en el cual indicó que la entidad en cumplimiento de lo establecido en el artículo 7 de la Ley 1562 de 2012, utiliza el servicio de correo electrónico certificado, para constituir en mora a las empresas afiliadas que no han cumplido con su obligación de pagar los aportes correspondientes dentro del término estipulado en las normas legales vigentes; a través de un comunicado que es enviado a la último dirección electrónica conocida en la empresa.

Aclara el recurrente que la AR SURA contrató a la empresa denominada OIGAME CONSULTORES EMPRESARIALES SAS U OIGAME SAS, identificada con NIT. 900072155-6 quien a su vez tiene relación contractual vigente con la empresa ANDES SERVICIOS DE CERTIFICACION DIGITAL S.A. identificada con NIT. 900210800-1 para el servicio de NOTIFICACION ELECTRONICA CERTIFICADA, buscando la optimización del proceso de notificación y envíos de correos físicos, mediante utilización de herramientas tecnológicas avanzadas y certificadas, garantizando la identidad e integridad del propietario o remitente de un documento o transacción electrónica con validez jurídica a través de Estampado cronológico, Generación de Firmas digitales, Generación de datos de creación de las firmas digitales certificadas y Archivo, registro, conservación, custodia y anotación de documentos electrónicos transferibles y mensajes de datos.

Que la empresa ANDES SERVICIO DE CERTIFICACION DIGITAL S.A., cuenta con acreditación otorgada por la ONAC para realizar los servicios de notificación electrónica certificada tal y como lo demuestran los documentos que se anexan al escrito.

Que el servicio que le presta OIGAME a la ARL SURA a través de sus empresas autorizadas para la certificación electrónica ANDES SERVICIO DE CERTIFICACION DIGITAL S.A., garantiza la Prueba de envío y de entrega, Prueba del contenido, Estampa cronológica certificada, Equivalencia funcional, Original Electrónico, Generación de firmas digitales, Archivo, registro, conservación, custodia y anotación de documentos electrónicos transferibles y mensajes de datos.

Que las personas naturales y jurídicas afiliadas a la ARL SURA, deben actualizar los datos de ubicación en el caso que se presenten cambios; por lo tanto, se presume que el correo electrónico que reposa en las bases de datos, es el último conocido por la compañía y que está activo y vigente para efectos de la constitución en mora; adicionalmente el correo electrónico destinado por las empresas para fines empresariales o corporativos, que incluso es público en el registro mercantil de los comerciantes inscritos en la Cámara de Comercio, no constituye un dato personal de ninguna clase, ARL Sura no requiere autorización expresa de la empresa afiliada para realizar la constitución en mora vía correo electrónico; sin embargo, garantizamos que la entrega del mismo se haga efectiva continuando con el manejo a través de empresas de correo electrónico certificado.

Como conclusiones de sus argumentos, señaló que la ley 1562 de 2012 en su Artículo 7º establece que la Entidad Administradora de Riesgos Laborales respectiva, deberá enviar la constitución en mora a la última dirección conocida de la empresa o del contratista afiliado una comunicación por correo certificado; por tanto, el legislador no señaló que el único correo certificado válido fuera el físico, por lo que no le corresponde a la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo hacer una

000293

16 MAR 2020

interpretación restrictiva de la norma, ni mucho menos desconocer la validez jurídica del correo electrónico certificado.

Por último, ratifica que la empresa OIGAME tuvo una relación contractual con la empresa ANDES para utilizar correo electrónico certificado tal y como lo evidencia la recreditación de la ONAC.

Dentro de sus peticiones solicita revocar el acto administrativo 000072 del 27 de enero del 2020, y darle continuidad a la averiguación preliminar y en consecuencia SANCIONAR a la empresa **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA** teniendo en cuenta los argumentos y anexos en del recurso y de todas las evidencias expuestas en el trayecto de la investigación que reposan en el expediente.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE ESTE DESPACHO PARA DECIDIR

• DEL DEBIDO PROCESO

La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-248/13, M. P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, frente al DEBIDO PROCESO hizo los siguientes pronunciamientos:

(...) DEBIDO PROCESO-Definición

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso "como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. (...)

(...) DEBIDO PROCESO EN MATERIA ADMINISTRATIVA-Contenido y alcance/DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Fundamental

De acuerdo a lo preceptuado por el artículo 29 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que: "no es que las reglas del debido proceso penal se apliquen a todas las actuaciones judiciales o administrativas o de carácter sancionatorio; en verdad, lo que se propone el Constituyente es que en todo caso de actuación administrativa exista un proceso debido, que impida y erradique la arbitrariedad y el autoritarismo, que haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás fines del Estado, y que asegure los derechos constitucionales, los intereses legítimos y los derechos de origen legal y convencional de todas las personas". La extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso, a las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende "todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses (...)"

Ahora bien, antes de realizar cualquier pronunciamiento de fondo sobre el recurso impetrado por la querellante se procederá a revisar el cumplimiento integral del debido proceso en la presente actuación administrativa laboral en lo atinente al Procedimiento Administrativo Sancionatorio acogido por el Ministerio de Trabajo mediante el procedimiento contenido en el Sistema Integrado de Gestión de esta entidad en instructivo IVC-PD-02 emitido con observancia del Artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, así:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

ACTUACIONES DEL DESPACHO	AUTO DE TRAMITE /FECHA	NOTIFICACION/COMUNICACIÓN	INTERVENCION INVESTIGADO
AVOCAR CONOCIMIENTO	002109 23/08/2019 (folio 44)	Comunicación: Oficio de fecha 26/08/2019 (folio 47) Constancia de recepción: 27/08/2019 (folio 48)	
EXISTENCIA DE MERITOS PARA INICIAR P.A.S.	002133 (folio 51)	Comunicación Oficio de fecha 27/08/2019 (folio 52) Constancia de Recepción: 29/08/2019 (folio 53)	
FORMULACION DE CARGOS	002428 17/09/2019 (folios 54 a 56)	Citación a notificación personal: Comunicación 19/09/2019 (folio 57) Notificación Personal: Constancia de fecha 25/09/2019 (folio 58)	Descargos: Rad.01EE2019746800100010583 2019/10/17 (folios 61 a 63)
DECRETO DE PRUEBAS	El investigado no solicitó pruebas		
ALEGATOS DE CONCLUSION	003105 26/11/2019 (folio 64)	Comunicación: 08SE201973680010005477 2019/11/26 (folio 65) Constancia devolución (folios 71 a 72). Enviado email lfsb13@yahoo.com (folio 67)	Alegatos: Rad. 01EE2019746800100012265 2019/12/10 (folios 74 y 75)

Por tanto, se debe precisar que todas las actuaciones surtidas dentro del presente proceso han girado en torno al cumplimiento de las normas constitucionales y procesales aplicables a la materia, es decir, se garantizó el **debido proceso y derecho de defensa**; conforme consta plenamente en el expediente.

• **COMPETENCIA POR FACTOR TERRITORIAL**

Dado que la Ley 1437 de 2011, no dispone normativamente la competencia territorial de la querrela administrativa laboral, se debe acudir a lo dispuesto por el artículo 306 de la misma Ley, el cual señala:

"ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo

Bajo la precitada normativa, para los asuntos, iniciados con posterioridad a la norma ibidem, al haber sido derogado el Código de Procedimiento Civil por el literal c) del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012, la norma aplicable para determinar la **COMPETENCIA TERRITORIAL** de las querellas administrativas es la señalada por el artículo 28 de la Ley 1564 de 2012, la cual señala:

"Artículo 28. Competencia territorial. La competencia territorial se sujeta a las siguientes reglas:

En los procesos contenciosos, salvo disposición legal en contrario, es competente el juez del domicilio del demandado. Si son varios los demandados o el demandado tiene varios domicilios, el de cualquiera de ellos a elección del demandante. Cuando el demandado carezca de domicilio en el país, será competente el juez de su residencia. Cuando tampoco tenga residencia en el país o esta se desconozca, será competente el juez del domicilio o de la residencia del demandante. (...)"

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

Se concluye que la Dirección Territorial Santander ostenta la competencia por jurisdicción administrativa para decidir el asunto bajo estudio, toda vez que el domicilio del querellado se encuentra ubicado en el municipio de Socorro – Santander.

• **COMPETENCIA FUNCIONAL:**

Es imperativo resolver los recursos conforme a la Ley, correspondiendo al Despacho en segunda instancia, traer a colación el principio de la doble instancia, que a texto la Sentencia C- 401/13, de la Corte Constitucional establece su finalidad así.

DOBLE INSTANCIA-Finalidad

La doble instancia tiene múltiples finalidades relacionadas con el derecho de defensa, tales como permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y más alta jerarquía, ampliar la deliberación del tema y evitar errores judiciales: "Su finalidad es permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y más alta jerarquía –lo que en principio es indicativo de mayor especialidad en la materia- con el fin de que decisiones contrarias a los intereses de las partes tengan una más amplia deliberación con propósitos de

corrección. La doble instancia también está íntimamente relacionada con el principio de la "doble conformidad", el cual surge del interés superior del Estado de evitar errores judiciales que sacrifiquen no sólo la libertad del ser humano, sino también importantes recursos públicos debido a fallos de la jurisdicción contenciosa que condenan al Estado bajo la doctrina del error jurisdiccional."

Visto lo anterior, se procede a lo dispuesto en cumplimiento de las facultades legales, en especial de las conferidas por el Decreto 4108 del 02 de noviembre de 2011, Resolución Ministerial 2143 del 28/05/2014, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 74 del C.P.A.C.A - Ley 1437/2011, este Despacho es competente para resolver el recurso interpuesto.

• **OPORTUNIDAD, PRESENTACION Y REQUISITOS DE LOS RECURSOS:**

En primer lugar, es competente esta instancia para puntualizar las disposiciones legales que regulan la presentación de los recursos en materia administrativa, siendo estos los artículos 76 y 77 del CPACA, que en sus apartes estipula:

"Artículo 76. Oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia o de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar. El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción. Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios".

"Artículo 77. Requisitos. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos. Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos: 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido. 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad. 3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer. 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio..."

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

De tal forma, que en uso del derecho de contradicción contra el fallo primigenio, respecto de la reclamante **ARL SURA**, se advierte que en cumplimiento a lo dispuesto en los Artículos 66 a 68 de la Ley 1437 de 2011, se procedió a efectuar citación al representante legal de la entidad para efectos de notificar personalmente el contenido del acto administrativo dentro de los cinco días siguientes al envío de la comunicación - conforme obran pruebas a folios 88 y 89, no obstante lo anterior, ante la no comparecencia en el término señalado en la Ley, se dio aplicación al Art. 69 ibidem, esto es, notificación por AVISO para cuyos efectos se envió comunicación el día 10 de febrero del año 2020, mediante planilla 027 constatándose el recibido del oficio a su destinatario el día 11 de febrero del año 2020, según certificación de la oficina de Servicios Postales Nacionales 472 vista a folio 97.

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario resaltar que el Art. 69 ibidem dispone que la notificación por AVISO se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino, en consecuencia, el término para interponer los recursos por la vía gubernativa se contabilizaron desde el 13 al 26 de febrero del 2020, evidenciándose que el escrito de recursos se presentó el día 17 de febrero del año 2020, por parte del señor **CARLOS AUGUSTO MONCADA PRADA**, en su condición de representante judicial debidamente constituido como tal, anexos 109 a 123.

En razón a lo anterior, este Despacho verificó que se cumplieron los términos para la presentación y requisitos exigidos en las normas antes transcritas, motivo por el cual se procederá a desatar el recurso de Reposición.

- **CASO CONCRETO:**

Este Despacho en el marco de la facultad de modificar, confirmar o revocar, sus propias decisiones, procederá a efectuar el análisis del recurso de Apelación presentado por el apoderado del reclamante, en el contexto legal de la valoración de las pruebas en conjunto con las reglas de la sana crítica, necesarias para alcanzar el grado adecuado de convicción y definir si la decisión proferida por esta Dirección Territorial se encuentra ajustada a derecho.

Se parte de la base de la decisión de **ARCHIVO** proferida por este Despacho en relación con los hechos puestos en conocimiento el día 20 de noviembre de 2018, por parte de la **ARL SURA** y que tiene que ver con el incumplimiento del empleador señor **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, de efectuar el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales del periodo comprendido desde el 1 de julio de 2018 al 31 de agosto de 2018, dentro de los términos de ley.

A partir del material probatorio visto a folios 2 a 5 y 33 a 34, este Despacho en su análisis sostuvo que si bien la competencia en relación con la Inspección, Control y Vigilancia del cumplimiento de las normas en materia laboral, específicamente en normas de seguridad social integral en Riesgos Laborales, le fue otorgada a esta entidad conforme lo dispone el artículo 115 del Decreto 2150 de 1995, Artículo 30 del Decreto 4108 de 2011, la Resolución 404 del 22 de marzo de 2012, modificada por la Resolución 02143 del 28 de mayo de 2014, la Ley 1562 de 2012; la **ARL SURA** tiene a su cargo la obligación contenida en el inciso cuarto del Art 7º de la Ley 1562 de 2012, que reza:

... (...) ... "Se entiende que la empresa afiliada está en mora cuando no ha cumplido con su obligación de pagar los aportes correspondientes dentro del término estipulado en las normas legales vigentes. Para tal efecto, la Entidad Administradora de Riesgos Laborales respectiva, deberá enviar a la última dirección conocida de la empresa o del contratista afiliado una comunicación por correo certificado en un plazo no mayor a un (1) mes después del no pago de los aportes. La comunicación constituirá a la empresa o contratista afiliado en mora. Copia de esta comunicación deberá enviarse al representante de los Trabajadores en Comité Paritario de Salud Ocupacional COPASO...". (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

000293

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

Si pasados dos (2) meses desde la fecha de registro de la comunicación continúa la mora, la Administradora de Riesgos Laborales dará aviso a la Empresa y a la Dirección Territorial correspondiente del Ministerio del Trabajo para los efectos pertinentes. (..)" negrilla del Despacho.

En el caso en concreto, se evidencia que antes de dar aviso a esta Dirección Territorial el legislador le asigna una obligación a las Administradora de Riesgos Laborales a efecto de constituir la mora, por una parte, deben enviar a la última dirección conocida del afiliado una comunicación por correo certificado, y por otra, copia de está debe ser enviada al representante de los trabajadores en el Comité Paritario de Salud Ocupacional hoy Comité Paritario de Seguridad y Salud en el Trabajo (COPASST), es más, aún después de la comunicación si pasados dos meses desde la fecha de registro de la comunicación continúa la mora, la ARL debe dar aviso a la empresa.

En ese orden de ideas, examinados nuevamente los elementos materiales probatorios documentales allegados por la **ARL SURA**, se verificó que la persona natural **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, registra como dirección la Calle 9 No. 15 -07 del municipio de Socorro– Santander (folio 2 reverso y 4), y revisado el informativo no se evidencia el cumplimiento por parte de la ARL SURA a la obligación contenida en la norma en comento, en su defecto, se anexó copia del Acta de comunicación en la cual la empresa OIGAME certifica que el usuario ARL SURA "(..) ha enviado una comunicación que corresponde con la siguiente constancia de envío y con el texto que se detalla en las paginas siguientes:

Fue enviado según consta en los registros de OIGAME el 2018-ago-31 15:38:22 COT, lo cual se certifica a instancias del propio interesado para los efectos probatorios, conforme a la normativa vigente, que estime pertinentes.

Remitente: comcarteraarlsura@suramericana.com.co

Destinatario: LFSB13@YAHOO.COM

Asunto: Notificación ARL SURA 20180831144521001461

*Constancia de envío 2018-ago-31 15:38:22 COT
IP eSignaBox mail system (..)"*

Documento que aporta la ARL al inicio de las diligencias, indicando en su recurso que el legislador no señaló que el único correo certificado válido fuera el físico, por lo que no le corresponde a la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo hacer una interpretación restrictiva de la norma, ni mucho menos desconocer la validez jurídica del correo electrónico certificado.

En los argumentos expuestos tendientes a controvertir el fallo primigenio se indicó que la notificación electrónica está soportada en términos de la equivalencia funcional, dado que la ley 527 de 1999 establece que los mensajes de datos tienen la misma validez jurídica de los escritos. En este sentido, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado emitió el concepto No. 1.989 de 2010, según el cual la solución de Notificación en línea diseñada por el Programa Gobierno en línea es funcionalmente equivalente y tiene el mismo efecto legal de la notificación personal, por lo tanto, es válido que ARL SURA utilice el mismo correo electrónico certificado, para enviarle a las empresas o contratistas afiliados, el comunicado de constitución en mora, por la falta de pago de aportes a la seguridad social en Riesgos Laborales.

Atendiendo los lineamientos expuestos en el fallo primigenio contenidos en el concepto de esta entidad bajo radicado 08SI2018746300100000243, respecto de la notificación por correo electrónico en casos de constitución en mora, se destaca lo siguiente:

"(..) Por lo anterior y dado que en la consulta se pone de manifiesto que la Empresa del sector privado SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A., ha manifestado a la Dirección Territorial consultante que de acuerdo a las nuevas tecnologías ha contratado con la empresa OIGAME, la cual cuenta con autorización de la Superintendencia de Industria y Comercio para realizar actividades como entidad de certificación abierta en el país, para lo cual emiten

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

certificados digitales que acreditan identidad y condición del suscriptor y por tanto realizan la constitución en mora por correo electrónico. Vale la pena preguntarse si de acuerdo a la norma descrita en el párrafo anterior, las administradoras de riesgos laborales están facultadas para determinar libremente la implementación de una forma distinta de notificación contraria a la establecida expresamente en una ley de la república.

Respecto de esto, en Colombia la reglamentación del acceso y uso de mensajes de datos, comercio electrónico, firmas digitales y entidades de certificación se realizó por medio de la Ley 527 de 1999 y su Decreto Reglamentario 1747 de 2000, el numeral d) del artículo 2° de la Ley 527 define las entidades de certificación como: d) Entidad de Certificación. Es aquella persona que, autorizada conforme a la presente ley, está facultada para emitir certificados en relación con las firmas digitales de las personas, ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico de la transmisión y recepción de mensajes de datos, así como cumplir otras funciones relativas a las comunicaciones basadas en las firmas digitales;

A su turno, el numeral 9 del Decreto 1747 de 2000 define entidad de certificación abierta como: "la que ofrece servicios propios de las entidades de certificación, tales que: a) Su uso no se limita al intercambio de mensajes entre la entidad y el suscriptor, o b) Recibe remuneración por éstos.

Por otra parte, La Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, establece que "Todas aquellas personas jurídicas, públicas o privadas, de origen nacional o extranjero, las cámaras de comercio y las notarias o consulados, que estén ejerciendo actividades como entidades de certificación, tales como: emisión de certificados en relación con las firmas digitales de personas, ofrecer o facilitar servicios de estampado cronológico de la transmisión y recepción de los mensajes de datos, así como cumplir otras funciones relativas a las comunicaciones basadas en firmas digitales, sin autorización de la Superintendencia de Industria y Comercio, deberán presentar la correspondiente solicitud, so pena de la imposición de las sanciones a que haya lugar." (...).

De lo anteriormente transcrito se entendería que la autorización dada a determinada empresa para ejecutar actividades de certificación electrónica, lo hizo únicamente para las personas jurídicas en actividades tales como emisión de certificados en relación con las firmas digitales de personas jurídicas, y no para personas naturales, de otro lado, está lejos de facultar a dicha entidad para realizar notificaciones de constitución en mora u otra tipo de notificaciones, toda vez, que como se dijo tanto las entidades públicas como privadas están gobernadas por el imperio de la ley, de tal manera, que solo el órgano que expide las leyes le es competente el ejercicio de configuración del régimen de notificaciones. Y en dicho evento regular las múltiples formas de notificación para constitución en mora por medio de nuevas tecnologías". (subrayas fuera del texto original).

De lo expuesto se concluyó que todas las entidades del orden nacional sean públicas o privadas deberían dar aplicación plena a la obligación contenida en el inciso final del artículo 7° de la Ley 1562 de 2012, toda vez que el legislador estructuró en dicha norma el debido proceso y publicidad para la constitución en mora a los deudores del Sistema General de Riesgos Laborales, por ende, bajo estos parámetros este despacho encuentra que las actuaciones realizadas por parte de la ARL SURA no se encuentra ajustadas al requerimiento taxativo emanado por el ordenamiento jurídico, por ello, al efectuarse una valoración en conjunto del material probatorio aportado tanto en la diligencias de averiguación preliminar como en recursos, no se encontraron elementos de juicio que conlleven a variar la decisión inicial.

En razón a lo anterior, se resalta que debe tenerse en cuenta que las normas que establecen el régimen del Sistema General de Riesgos Profesionales imponen a las ARLs el deber de ejercer las respectivas acciones de cobro, Art. 24 Ley 100 de 1993, Art. 23 Decreto 1295 de 1994 Art 7°, Ley 1562 de 2012, y demás normas concordantes.

Por otra parte, con el objeto de dar contestación a las peticiones de solicitud de conciliación propuesta ante esta autoridad administrativa del trabajo por parte del reclamado **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, visto en las pretensiones a folio 62 y reiterado a folio 75, se considera pertinente señalarle que la competencia asignada a esta autoridad administrativa del trabajo en materia de conciliación laboral ejercida por parte de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 28 Ley 640 de 2011, versa sobre asuntos que surjan en

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

desarrollo de un contrato de trabajo o que a su terminación se presentan, es decir, pone fin a las diferencias entre empleadores y trabajadores.

En consecuencia, por tratarse de un asunto propio de la **ARL SURA** con la empresa afiliada **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, deberán las partes llevar a las instancias competentes las posibles diferencias que surgieron con ocasión a los hechos expuestos por el investigado, toda vez que se aduce que la **ARL SURA** no genera vías para resolver la situación financiera que hace más gravosa la situación del afiliado sin antes tener la respectiva claridad de los hechos, al igual que se indicó que las tres personas indeterminadas las cuales señalan por dicha mora solicitan que la empresa **ARL SURA** aclare y haga relación correspondiente por dichos empleados y sus respectivas afiliaciones, las cuales no aparecen en la relación de sus empleados y no se logra demostrar el vínculo contractual. (Folio 62)

Por último, se considera por parte de este Despacho, que a pesar que los funcionarios del Ministerio del Trabajo en el ejercicio de sus funciones ostentan facultades administrativas especiales y una facultad como autoridad de policía, administrativa general y permanente, en este caso la Dirección Territorial de Santander, debe ceñirse a las orientaciones generales y del procedimiento administrativo general, pues bien, la OIT en su documento "A Tool Kit for Labour Inspectors", indica como propósito de los inspectores de trabajo "el cumplimiento de todas las normas de protección laboral, así como desarrollar las relaciones laborales en una forma ordenada y constructiva". Ello es armónico con el contenido del artículo 3 del Convenio 81, artículos 22 y 6 del Convenio 129 de la OIT.

Así las cosas, con fundamento en el derecho al debido proceso que le asiste a las partes, así como del principio administrativo de responsabilidad de las decisiones de la administración, previstos en el artículo 3 del CPACA, el Despacho al amparo del principio de la Buena Fe del artículo 83 de la Constitución Política, en consonancia con el artículo 5 de la Ley 1437 de 2011- Principios Propios de la actuación administrativa, y en armonía con la estrategia global de la OIT que ampara las disposiciones objetivas decide **NO REVOCAR** la Resolución 000072 del 27 de enero del año 2020, por las razones consignadas en este acto administrativo, sobre el imperio de la legalidad que debe regir en todos los actos administrativos y la primacía de protección de derechos fundamentales.

No sin antes advertir a la **ARL SURA** que ante nueva queja con el lleno de los requisitos legales se procederá de conformidad con las atribuciones señaladas en la Ley.

En mérito de lo anterior, **LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO,**

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – NO REVOCAR la Resolución 000072 de fecha 27 de enero del año 2020, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONCEDER en el efecto suspensivo el Recurso de Apelación interpuesto por la **ARL SURA** ante la Dirección General de Riesgos Laborales de esta entidad ubicada en la ciudad de Bogotá.

ARTICULO TERCERO: COMUNICAR a los sujetos procesales el contenido del presente proveído, conforme a lo dispuesto en los artículos 67 y s.s. del C.P.A.C.A., así: al reclamante representante legal de **SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A. "ARL SURA"**, con NIT. 800256161-9, con dirección en la Calle 49 No. 63-55 Piso 7 Medellín – Antioquia, a través del representante judicial Señor **CARLOS AUGUSTO MONCADA PRADA**, identificado con c.c. 91535718 de Bucaramanga y TP 196473 del C.S.J., con dirección para notificaciones en la Carrera 29 No. 45-94 Oficina 701 de Bucaramanga – Santander; al reclamado señor **LUIS ALFONSO SUAREZ BARRERA**, con NIT. 56084446-0, con dirección comercial y para notificación judicial en la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición"

Calle 9 No. 15-23 y/o Carrera 16 No. 9-24 Barrio Las Acacias del municipio de Socorro – Santander, email: lfsb13@yahoo.com, Calle 113 # 32-79 T-1 Apto. 12-02, municipio de Floridablanca-Santander, celular. 3216966654, 3174293400., email: lfsb13@yahoo.com.

ARTICULO CUARTO: UNA VEZ surtidas las anteriores diligencias **REMITIR** el expediente 7068001-14647175 de fecha 27 de diciembre de 2018 a la Dirección General de Riesgos Laborales ubicada en la Carrera 14 No. 99 – 33 Piso 7 en la ciudad de Bogotá, para los fines legales pertinentes.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga, a los

16 MAR 2020



FRANCISCO ANTONIO PLATA JAIMES
Director Territorial

Proyecto: Clara P
Revisó/modificó: Diana/ M.A.
Aprobó: F.A/ Plata Jaimes