



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO
Dirección Territorial de Santander

RESOLUCIÓN No. 000333

16 MAR 2020

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

EL DIRECTOR TERRITORIAL DE SANTANDER

En ejercicio de sus atribuciones legales y en especial de las establecidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y teniendo en cuenta los siguientes,

Expediente 7068001-14661341
Radicación: 06EE2018746800100013374

I. INDIVIDUALIZACIÓN DEL IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a la empresa **D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. – EN LIQUIDACION**, identificada con NIT 900766964-7, con dirección de notificación judicial en la Carrera 17 No. 98 – 03 Barrio Edificio Torremolinos Torre 2 Apartamento 1304 Barrio Nueva Fontana, en el municipio de Bucaramanga - Santander, e mail: d.dconstrucciones@hotmail.com.

II. HECHOS

Mediante escrito radicado No. 06EE2018746800100013374 del 20 de diciembre de 2018 COLMENA SEGUROS., reportó ante esta Dirección Territorial la mora de dos periodos en el pago de aportes de varias empresas, entre ellas D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., identificada con NIT 900.766.964-7, dando cumplimiento al artículo 7 de la Ley 1562 de 2012 (fl.1).

Por Auto 000570 de fecha 15 de marzo de 2019, se dispuso por esta Dirección AVOCAR el conocimiento de la presente actuación y en consecuencia dictar acto de trámite para adelantar AVERIGUACIÓN PRELIMINAR a la empresa D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., identificada con NIT 900.766.964-7 por el presunto incumplimiento de las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo en relación a la morosidad en el pago de los aportes al Sistema de Riesgos Laborales (fl.7).

Mediante comunicado remitido en planilla de correo No. 056 del 21 de marzo de 2019, se informó a la empresa investigada D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. (fl.8) y a COLMENA SEGUROS el inicio de la averiguación preliminar (fl.11); confirmando la entrega que se hiciera a D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., mediante guía de correo YG222405745CO (fl.9) y a COLMENA SEGUROS mediante guía de correo YG222405731CO (fl.12). No obstante la empresa querellada fue enterada del presente trámite a través de correo electrónico d.dconstrucciones@hotmail.com registrado en el certificado de existencia y representación legal de la empresa (fl.10) y el querellante COLMENA SEGUROS también fue enterado a través del correo electrónico notificaciones@fs.co (fl.13).

[Handwritten signature]

Mediante Auto No. 2794 de 22 de octubre de 2019 "por medio del cual se reasignan unos expedientes" se reasignó el expediente a la Inspectora de Trabajo EVA JOHANNA ANAYA HERNÁNDEZ (fl. 14-15). Dicho Auto fue comunicado a través de los correos electrónicos: notificaciones@fs.co (fl.16) y d.dconstrucciones@hotmail.com (fl.17).

El 30 de enero de 2020, la Inspectora comisionada profirió auto de cumplimiento comisorio No. 000240, con el fin de oficiar a la empresa D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. para que allegara la documental que acreditara el pago de los aportes al Sistema General de Riesgos Laborales correspondiente al periodo de agosto de 2018, además de practicar las demás pruebas conducentes y pertinentes que surgieran directamente de la actuación (fl.18).

A través de comunicado remitido mediante planilla de correo No. 021 del 31 de enero de 2020, se informa a la empresa querellada y a COLMENA SEGUROS sobre el auto de cumplimiento comisorio y se solicitan documentos (fls.19-20); confirmando la entrega que se hiciera a D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. a través de la guía de correo YG251702198CO (fl.20) y a COLMENA SEGUROS mediante la guía de correo YG251702153CO (fl.22).

En atención al requerimiento efectuado a la ARL, se recibe respuesta mediante documentos con radicados No. 01EE2020736800100001171 del 07 de febrero de 2020 y No.05EE2020746800100001326 del 12 de febrero de 2020, en la que reitera la mora en el sistema de riesgos laborales por parte de la empresa D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. (fls.23-25).

Se revisa la Cámara de Comercio del empleador D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. con NIT. 900.766.964-7, en el cual se evidencia "EN LIQUIDACIÓN", con fecha de expedición del 13 de febrero de 2020 (fls.26-27).

El día 13 de febrero de 2020 la funcionaria comisionada realiza informe de las actuaciones realizadas en la averiguación preliminar dentro del expediente 7068001-14661341.

III. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

- Escrito radicado No. 06EE2018746800100013374 del 20 de diciembre de 2018 COLMENA SEGUROS reportó ante esta Dirección Territorial, la mora de dos periodos en el pago de aportes de varias empresas, entre ellas D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. identificada con NIT 900.766.964-7.
- Respuesta de la ARL mediante documentos con radicados No.01EE2020736800100001171 del 07 de febrero de 2020 y No.05EE2020746800100001326 del 12 de febrero de 2020, en la que reitera la mora en el sistema de riesgos laborales por parte de la empresa D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S. (fl.23-25).

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto de conformidad con las facultades otorgadas en el artículo 30 del Decreto 4108 del 02 de noviembre de 2011, la Resolución 404 del 22 de marzo de 2012, lo contemplado en la Resolución 02143 del 28 mayo de 2014, por medio de la cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio del Trabajo y se integra el Sector Administrativo del Trabajo y teniendo en cuenta la misión encomendada a este Ministerio en relación con la Inspección, Control y Vigilancia del cumplimiento de las normas en materia laboral, específicamente en normas de la Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales, y el artículo 115 del Decreto 2150 de 1995 que establece la competencia para la imposición de multas a los Directores Regionales y Seccionales del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social. Así las cosas, se procedió a adelantar diligencias administrativas para verificar el cumplimiento de las normas en el sistema general de riesgos laborales respecto de la empresa D & D

OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., frente a la presunta morosidad en el pago de aportes al sistema de riesgos laborales.

La Dirección Territorial de Santander comisionó a un Inspector de Trabajo de su jurisdicción para que en uso de sus facultades legales, adelantara la correspondiente Averiguación preliminar con el fin de evidenciar las acciones u omisiones irregulares en que incurrió la empresa D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., atendiendo el escrito radicado 06EE2018746800100013374 del 20 de diciembre de 2018, en el cual COLMENA SEGUROS reportó ante esta Dirección Territorial la mora de dos periodos en el pago de aportes de varias empresas, entre ellas D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S, identificada con NIT 900.766.964-7, dando cumplimiento a la Circular Unificada de 2004 y al artículo 7 de la Ley 1562 de 2012. El funcionario comisionado, se dispuso a practicar las pruebas que se ordenaron dentro del Auto 000240 del 30 de enero de 2020, para determinar el alcance de lo estipulado dentro del informe radicado por la doctora Flor Alba Cárdenas Guarín - Jefe de cartera y cobranza de COLMENA SEGUROS.

De manera que, sería del caso imponer la sanción por el incumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador contempladas en el artículo 21 literales a) y b) del Decreto 1295 de 1994; si no fuere porque se advierte que al revisar nuevamente el expediente y analizar exhaustivamente las documentales arriadas, que **COLMENA SEGUROS no efectuó la constitución en mora** como lo prevé la ley, dado que no atendió lo prescrito en el inciso cuarto del artículo 7 de la ley 1562 de 2012 que señala: "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).

De lo anterior se colige, que las Administradora de Riesgos Laborales a efecto de constituir la mora, están obligadas a enviar a la última dirección conocida del afiliado en mora una comunicación por correo certificado.

En ese orden de ideas, examinada nuevamente la documentación allegada por COLMENA SEGUROS, se evidencia que si bien es cierto, se aporta comunicación electrónica al afiliado D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S, también lo es, que no reúne las formalidades o requisitos exigidos por la norma en comento, al no haberse enviado a la última dirección registrada por el afiliado, y que de acuerdo al certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bucaramanga, fechado el 8 de febrero de 2019, visto a folio 2, es la Carrera 17 No. 98 – 03 Barrio Edificio Torremolinos Torre 2 Apartamento 1304 Barrio Nueva Fontana de Bucaramanga – Santander.

Ahora bien, sobre la comunicación y/o notificación electrónica en estos casos, este Ministerio en respuesta al Radicado No. 08SI2018746300100000243, señaló 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 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

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

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 hfuera .aya 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).

Por lo anteriormente expuesto, y al constatarse que la Administradora de riesgos laborales no atendió el parámetro de publicidad con el fin de constituir en mora a su deudor, requerimiento taxativo emanado por el ordenamiento jurídico, no queda otro camino sino el de archivar las presentes diligencias, sin perjuicio que posteriormente se radique un nuevo reporte con las solemnidades exigidas en la norma en comento.

Por último, no sobra advertir que, una vez revisado el estado actual de la averiguada, se evidencia que está en proceso de liquidación, según certificado expedido por la Cámara de Comercio de Bucaramanga, visible a folios 26 y 27

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

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR la presente averiguación preliminar contenida en el Expediente No. 7068001- 14661341 de 2019, contentivo en un (1) tomo y 29 folios, donde son partes D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., EN LIQUIDACION., identificada con NIT 900.766.964-7, y COLMENA SEGUROS, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: - NOTIFICAR a los jurídicamente interesados el contenido del presente acto administrativo, en los términos del artículo 67 a 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), a la empresa D & D OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.S., EN LIQUIDACION., identificada con NIT. 900.766.964-7, con dirección para notificación judicial en la Carrera 17 No. 98 – 03 Barrio Edificio Torremolinos Torre 2 Apartamento 1304 Barrio Nueva Fontana de la ciudad de Bucaramanga – Santander, correo electrónico: d.construcciones@hotmail.com; y al representante legal de

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

COLMENA SEGUROS., en la Carrera 29 No. 45 – 99 en la ciudad de Bucaramanga – Santander o en la Calle 72 No. 10 – 71 en la ciudad de Bogotá D.C., email: notificaciones@fs.co.

ARTÍCULO TERCERO: INFORMAR en la diligencia de notificación que contra la presente resolución procede el recurso de reposición y el de apelación de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que pueden ser interpuestos en la misma diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días siguientes a ella o la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación según el caso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga, a los

16 MAR 2020


FRANCISCO ANTONIO PLATA JAIMES
Diretor Territorial

Proyecto: Eva Johanna/A.H.
Revisó/Modificó: W Cortes Bueno
Aprobó: F. A/ Plata Jaimes.