



El empleo
es de todos

Mintrabajo

14710375

PASTO, 13/01/2021

Al responder por favor citar este número de radicado

Señor(a), Doctor(a), EMPRESA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD VIPNAR S.A.S.
Representante legal y/o quien haga sus veces
Dirección DIAGONAL 12 A # 3 A - 35 BARRIO LA ROSA
PASTO - NARIÑO

ASUNTO: NOTIFICACION POR AVISO MEDIANTE PAGINA WEB
Radicación 1030
Querellante: Anónimo
Querellado: VIPNAR SASEN LIQUIDACIÓN y HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO

Respetado Señor(a), Doctor(a),

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** a EMPRESA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD VIPNAR S.A.S., identificado(a) con NIT No. 900963892. de la Resolución de 0421 DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 2021 proferido por LA COORDINADORA IVC, a través del cual se dispuso (colocar el motivo de la decisión que es

En consecuencia, se entrega en anexo una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en 21 folios, se le advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso, luego del cual inmediatamente empezará a correr el término de diez (10) días hábiles para que, si lo considera necesario, presente escrito con el fin de interponer y sustentar ante COORDINADORA IVC si se presenta el recurso de reposición y en subsidio de apelación o, en su defecto, ante COORDINADORA IVC si se presenta sólo el recurso de apelación.

Atentamente,

SEBASTIAN ROSERO BRAVO

AUXILIAR ADMINISTRATIVO

Anexo lo anunciado

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



14710375

**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCIÓN TERRITORIAL DE NARIÑO
GRUPO PREVENCIÓN, INSPECCION, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCION DE CONFLICTO**

Radicación: 1030

Querellante: Anónimo

Querellado: VIPNAR SAS EN LIQUIDACIÓN y HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO

RESOLUCIÓN No. 0421

Pasto, 12 de noviembre de 2021

“Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio”

LA COORDINADORA DEL GRUPO PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS – CONCILIACIÓN DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE NARIÑO

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,

I. INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS INVESTIGADOS

Se decide en el presente acto administrativo la responsabilidad que le asiste a la sociedad **VIPNAR SAS EN LIQUIDACIÓN**, identificada con el NIT. 900963892-1, representada legalmente por el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 12.967.581, o por quien haga sus veces, con dirección del domicilio principal en la manzana 13 casa 3 barrio Chambú I de la ciudad de Pasto (Nariño), con teléfono comercial 1 N° 3213785745, y con correo electrónico: jhonycisme@gmail.com, datos que se extraen del Certificado de Cámara de la Comercio de Pasto (Nariño); y a la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 36.756.416 expedida en Pasto (Nariño), a quien se puede notificar en la manzana 47 casa 12 barrio Chambú II, sin dirección electrónica conocida.

II. HECHOS

A este Despacho se allega escrito anónimo de queja laboral, radicado en la oficina de Correspondencia de la Dirección Territorial de Nariño del Ministerio del Trabajo el día 3 de julio de 2019, mediante el cual se denuncia que la sociedad **VIPNAR SAS**, hoy **VIPNAR SAS EN LIQUIDACIÓN**, tiene vinculados laboralmente aproximadamente a quince (15) trabajadores, cuyo objeto contractual es la prestación de servicios de vigilancia y seguridad en distintos establecimientos de comercio de la ciudad de Pasto (Nariño); que el horario de trabajo superaba las doce (12) horas de trabajo, y que la sociedad no contaba con permiso del Ministerio del Trabajo para laborar horas extras; que la sociedad querellada presentaba soportes falsos de pago de cotizaciones de sus trabajadores al Sistema Integral de Seguridad Social, con el fin de lograr la contratación civil y/o comercial con diferentes empresas en la ciudad de Pasto (Nariño); manifiesta, además, que la sociedad querellada no canceló las prestaciones sociales correspondientes a las vigencias 2018 y 2019 de los trabajadores vinculados; establece también que la sociedad querellada no canceló auxilio de transporte a sus trabajadores; manifiesta que esta sociedad no cuenta con autorización de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada para prestar servicios de seguridad; manifiesta que la sociedad no afilió al sistema de Riesgos Laborales a sus trabajadores; que la sociedad querellada adeuda a sus trabajadores los salarios de los meses de abril, mayo y junio de 2019; que la empresa querellada no entregó dotación a sus trabajadores durante la vigencia 2018 y 2019 y que no cuenta con el Reglamento Interno de Trabajo, ni Reglamento de Higiene y Seguridad.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

De conformidad a la radicación de la queja, la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia, Control, Resolución de Conflictos – Conciliación de la Dirección Territorial Nariño del Ministerio del Trabajo, expide el Auto N° 0067 del 26 de agosto de 2019, por medio del cual se ordenó la apertura de la averiguación preliminar en contra de la sociedad **VIPNAR SAS**, identificada con el NIT. 900963892-1, para verificar el cumplimiento de la normatividad laboral y de la seguridad social, 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 esta y recabar elementos de juicio que permitan verificar la ocurrencia de la conducta en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control, comisionando para su trámite a la servidora pública **YAMILE DEL CARMEN PANTOJA BASTIDAS**, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social de esta Territorial, funcionaria quien mediante Auto N° 0022 del 18 de noviembre de 2019 avoca el conocimiento del presente asunto.

En el mismo acto administrativo se comunica y se da traslado de la averiguación preliminar al interesado para que aporte elementos de prueba que demuestren el cumplimiento de la normatividad laboral y ejerza su derecho de defensa y contradicción, a través de oficio con radicado N° 1205 del 18 de octubre de 2019.

Mediante escrito radicado el 1° de noviembre de 2019, el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**, obrando en calidad de representante legal de la sociedad **VIPNAR SAS**, manifiesta que no le asiste responsabilidad por los hechos denunciados teniendo en cuenta que la empresa **VIPNAR SAS** se creó por mandato de la representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS**, a su hija señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, por tanto, la verdaderamente responsable del pago de salarios, prestaciones sociales y demás obligaciones laborales era **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS**, porque la empresa **VIPNAR SAS** únicamente se encargaba de suministrar personal a dicha empresa con el fin de que prestará servicios de vigilancia y servicios varios, como elaboración de inventarios y demás funciones relacionadas con el objeto social de la cadena de supermercados. Para probar sus aseveraciones adjunta copia de la contestación a la demanda ordinaria laboral presentada a su nombre, dentro del proceso radicado con el N° **211 – 2019**, de conocimiento del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto (Nariño), siendo demandante el señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, y concurriendo como parte demandada **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS – YESENIA BASTIDAS BASTIDAS; HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO – VIPNAR SAS**; igualmente adjunta copia de la contestación dentro del mismo radicado suscrito por la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**; adjunta también copia del acta de asistencia preventiva realizada por la Dirección Territorial Nariño del Ministerio del Trabajo a la empresa **VIPNAR SAS**, el día 14 de agosto de 2019.

Por encontrar que la anterior documentación era insuficiente nuevamente en el Auto N° 0022 del 18 de noviembre de 2019, se requiere a la sociedad querellada para que aporte la siguiente información y documentación:

1. Se oficie al representante legal de **VIPNAR SAS**, con el fin de que se remita con destino a la presente actuación administrativa copia de las demandas juntos con sus contestaciones de los siguientes procesos: **a)** Proceso 2019 – 115 del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto; **b)** Proceso N° 2019 -211 del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto; **c)** Proceso 2019 – 208 del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto; **d)** Proceso N° 2019 – 212 del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto.
2. Se oficie al representante legal de **VIPNAR SAS**, con el fin de que remita con destino a la presente actuación administrativa copia de la autorización otorgada por el Ministerio del Trabajo para funcionar como empresa de servicios temporales.
3. Se oficie al representante legal de **VIPNAR SAS**, con el fin de que remita con destino a la presente actuación administrativa copia de los demás requisitos, que de conformidad con el Decreto 4369 de 2006, haya presentado ante el **MINISTERIO DEL TRABAJO**, con el fin de obtener la autorización de funcionamiento como empresa de servicios temporales.
4. Se oficie al representante legal de **VIPNAR SAS** y/o a la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO**, con el fin de que remita con destino a la presente actuación administrativa relación de los nombres

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

e identificaciones, y demás datos de los trabajadores que presuntamente fueron contratados por intermedio de ella para prestar sus servicios en el **SUPERMERCADO ANDINOS**; adjunte las constancia de pago de salarios y/o otros emolumentos de carácter laboral y todos los documentos que tenga en su poder y que puedan interesar a la presente investigación.

En el mismo auto se solicitaron pruebas al representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS**, y se ordenaron la práctica de las declaraciones de la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, **LUIS EDUARDO SAMBONI**, **YESENIA YAZMIN BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS** y del señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**, en calidad de representante legal de la sociedad querellada.

Mediante oficio radicado el día 29 de enero de 2020, la señora **YESENIA YAZMIN BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS.**, dio respuesta al requerimiento y aportó documentación en 184 folios (folios 34 – 189).

El día 5 de febrero de 2020, la señora **YESENIA YAZMIN BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS**, rindió declaración bajo juramento ante este despacho; el día 20 de febrero de 2020, el señor **STEWART ARTURO CORTES MARTINEZ**, en calidad de ex trabajador de **VIPNAR SAS.**, rindió declaración bajo juramento y también el día 5 de marzo de 2020, el señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, rindió declaración bajo juramento, en calidad de ex trabajador de la sociedad querellada.

Los señores **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, y el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**, este último en calidad de representante legal de la sociedad **VIPNAR SAS.**, no comparecieron a rendir declaraciones, no obstante encontrarse debidamente citados.

Mediante Auto N° 0212 del 30 de abril de 2021 se inició procedimiento administrativo sancionatorio y se formularon cargos en contra de la sociedad **VIPNAR SAS**, y de la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO** como persona natural, auto ante el cual los investigados guardaron silencio.

Mediante Auto N° 0263 del 9 de agosto de 2021, se corrió traslado para alegar de conclusión por tres (3) días, comunicándolo en debida forma a los investigados, quienes se abstuvieron de ejercer ese derecho y guardaron silencio.

III. FORMULACIÓN DE CARGOS

Mediante Auto N°0212 del 30 de abril de 2021 se dio inició a un procedimiento administrativo sancionatorio y se formularon los siguientes cargos en contra de la sociedad **VIPNAR SAS.**, hoy, **VIPNAR SAS EN LIQUIDACIÓN**, y contra la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, en calidad de persona natural:

CARGO PRIMERO: Haber incumplido presuntamente con la obligación de cancelar auxilio de transporte a sus trabajadores, de conformidad con lo estipulado en el artículo 2 de la Ley 15 de 1959 que establece lo siguiente: **ARTICULO 2o.** Establece a cargo de los patronos en los municipios donde las condiciones de transporte así lo requieran, a juicio del Gobierno, el pago de transporte desde el sector de sus residencias hasta el sitio de su trabajo, para todos y cada uno de los trabajadores cuya remuneración no exceda de (...). El Gobierno podrá decretar en relación con este juicio las exoneraciones totales o parciales que considere convenientes, así como también podrán graduar su pago por escala de salarios, o número de trabajadores, o monto del patrimonio del respectivo taller, negocio o empresa.", en concordancia con los artículos cuarto y quinto del Decreto 1258 de 1959 así: "**ARTICULO 4o.** Exclusivamente tendrán derecho a este auxilio los trabajadores que residan a una distancia de mil (1000) metros o más del lugar del trabajo. (...) **ARTICULO 5o.** El auxilio de transporte se pagará únicamente en los días en que el trabajador preste sus servicios al respectivo patrono, y cubrirá el número de viajes que tuviere que hacer para ir al lugar de trabajo y retirarse de él, según el horario de trabajo." Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 2452 del 27 de diciembre de 2018, por medio del cual el Gobierno Nacional fijó el incremento del auxilio de transporte a partir del primero de enero de 2019, y que dispone lo siguiente: "El auxilio de transporte a que tienen derecho

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

los servidores públicos y los trabajadores particulares que devenguen hasta dos veces el salario mínimo legal mensual vigente se fijó en \$97.032 mensuales".

CARGO SEGUNDO: Haber incumplido presuntamente con el deber de pagar a sus trabajadores el salario mínimo legal vigente de conformidad con lo establecido por el artículo 145 del C.S.T., que establece: **ARTICULO 145. DEFINICIÓN.** Salario mínimo es el que todo trabajador tiene derecho a percibir para subvenir a sus necesidades normales y a las de su familia, en el orden material, moral y cultural. Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 2452 del 27 de diciembre de 2018, por medio del cual el Gobierno Nacional fijó el salario mínimo de los colombianos para la vigencia 2019 en la suma de \$828.116, el cual empezó a regir a partir del 1º de enero de 2019.

CARGO TERCERO: Haber incumplido presuntamente con el deber de pagar a sus trabajadores las horas extras de conformidad con lo establecido en la prueba testimonial recabada, habida consideración de que, a voces del artículo 158 del CST., "La jornada ordinaria de trabajo es la que convengan las partes, o a falta de convenio, la máxima legal (Artículo 160 ib.)", y trabajo suplementario o de horas extras es el que excede de la jornada ordinaria y en todo caso el que excede de la máxima legal (Ley 50 de 1990, artículo 22.); en concordancia con lo dispuesto en el artículo 168 del CST., modificado por el artículo 24 de la Ley 50 de 1990, sobre remuneración del trabajo suplementario, así: **ARTÍCULO 168. TASAS Y LIQUIDACIÓN DE RECARGOS.** 1. El trabajo nocturno por el solo hecho de ser nocturno se remunera con un recargo del treinta y cinco por ciento (35%) sobre el trabajo diurno, con excepción del caso de la jornada de treinta y seis (36) horas semanales previstas en el artículo 20 (161) literal c) de esta ley. 2. El trabajo extra diurno se remunera con un recargo del veinticinco por ciento (25%) sobre el trabajo ordinario diurno. 3. El trabajo extra nocturno se remunera con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre el valor del trabajo ordinario diurno (...); en concordancia con lo dispuesto en establecido en los numerales 1 y 4 del artículo 2.2.1.2.1.1. del Decreto 1072 de 2015, que determinan: "Autorización para desarrollar trabajo suplementario. 1. Ni aún con el consentimiento expreso de los trabajadores, los empleadores podrán, sin autorización especial del Ministerio del Trabajo, hacer excepciones a la jornada máxima legal de trabajo (...)" 4. Cuando un empleador violare la jornada máxima legal de trabajo y no mediare autorización expresa del Ministerio del Trabajo para hacer excepciones, dicha violación aún con el consentimiento de los trabajadores de su empresa será sancionada de conformidad con las normas legales (...).

CARGO CUARTO: Haber incumplido presuntamente con el deber de pagar a sus trabajadores el auxilio de cesantía e intereses de cesantías, de conformidad con lo establecido en el artículo el art. 249 del C.S.T., así: **Artículo 249. REGLA GENERAL.** Todo empleador está obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este capítulo, al terminar el contrato de trabajo, como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año." En concordancia con lo descrito en la Ley 50 de 1990, artículo 99: **Artículo 99.-** El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características: 1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo. 2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente. 3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo. (...); en concordancia también con el artículo 2.2.1.3.13. del Decreto 1072 de 2015, que establece: "Consignación cesantías y pago intereses de cesantías. El valor liquidado por concepto de auxilio de cesantía se consignará en el fondo de cesantía que el trabajador elija, dentro del término establecido en el ordinal 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990. El valor liquidado por concepto de intereses, conforme a lo establecido en la Ley 52 de 1975, se entregará directamente al trabajador dentro del mes siguiente a la fecha de liquidación del auxilio de cesantía."

CARGO QUINTO: Haber incumplido presuntamente con la obligación de pagar a sus trabajadores la prima de servicios conforme a lo ordenado por el artículo 306 del C.S.T. que establece: **ARTÍCULO 306. DE LA PRIMA DE SERVICIOS A FAVOR DE TODO EMPLEADO.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1788 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> El empleador está obligado a pagar a su empleado o

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

empleados, la prestación social denominada prima de servicios que corresponderá a 30 días de salario por año, el cual se reconocerá en dos pagos, así: la mitad máximo el 30 de junio y la otra mitad a más tardar los primeros veinte días de diciembre. Su reconocimiento se hará por todo el semestre trabajado o proporcionalmente al tiempo trabajado.

CARGO SEXTO: Haber incumplido presuntamente con la obligación de conceder las vacaciones como descanso remunerado a sus trabajadores y de compensarlas una vez terminado su contrato laboral, conforme a lo ordenado por el artículo 186 del C.S.T. que establece: **ARTÍCULO 186. DURACIÓN:** 1. Los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas (...). Lo anterior en concordancia con lo prescrito por el artículo 1º de la Ley 995 de 2005, que sobre el particular establece: "Los empleados públicos, trabajadores oficiales y trabajadores del sector privado que cesen en sus funciones o hayan terminado sus contratos de trabajo, sin que hubieren causado las vacaciones por año cumplido, tendrán derecho a que estas se les reconozcan y compensen en dinero proporcionalmente por el tiempo efectivamente trabajado; en concordancia con lo establecido en el artículo 2.2.1.2.2.1. del Decreto 1072 de 2015 que dice: "Indicación de la fecha para tomar vacaciones. 1. La época de las vacaciones debe ser señalada por el empleador a más tardar dentro del año siguiente y ellas deben ser concedidas oficiosamente o a petición del trabajador, sin perjudicar el servicio y la efectividad del descanso. 2. El empleador tiene que dar a conocer al trabajador, con quince (15) días de anticipación, la fecha en la que le concederá las vacaciones. 3. Todo empleador debe llevar un registro especial de vacaciones, en el que anotará la fecha en que ha ingresado al establecimiento cada trabajador, la fecha en que toma sus vacaciones anuales y en que las termina y la remuneración recibida por las mismas".

CARGO SÉPTIMO: En cuanto a la afiliación obligatoria y pago de aportes al Sistema General en Pensiones, el ex empleador presuntamente no ha dado cabal cumplimiento a lo ordenado en el artículo 3º de la Ley 797 de 2003, que establece que toda persona vinculada a través de contratos de trabajo deberá afiliarse al sistema de **manera obligatoria**, en concordancia con el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, que establece: "**ARTÍCULO 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR.** El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno. El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador."

CARGO OCTAVO: Haber presuntamente vulnerado el ex empleador y la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO** la disposición contenida en el artículo 55 del CST., que establece: **ARTÍCULO 55. EJECUCIÓN DE BUENA FE.** El contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no sólo a lo que en él se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por la ley pertenecen a ella.

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Este Despacho fundamenta su decisión en los documentos que reposan en el expediente y las declaraciones válidamente recaudadas y que son los siguientes:

1. Escrito de queja anónima (folios 1 – 2)
2. Escrito de contestación del auto de averiguación preliminar suscrito por el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA** con sus anexos (folios 10-24)
3. Escrito y prueba documental aportado por la señora **YESENIA YAZMIN BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS**. (folios 29 a 189).
4. Consulta RUES empresa **VIGCOL SAS**, identificada con el NIT. 901296135 – 4 (folio 192).

PRUEBA TESTIMONIAL:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

1. Declaración de la señora **YESENIA YAZMIN BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS**. (folios 190 – 191).
2. Declaración del señor **STEWART ARTURO CORTES MARTÍNEZ**, en calidad de ex trabajador de **VIPNAR SAS**. (folios 197 a 198).
3. Declaración del señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, en calidad de ex trabajador de **VIPNAR SAS**. (folios 200 a 201).

V. DESCARGOS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante Auto N° 0212 del 30 de abril de 2021 se formularon cargos dentro de la presente investigación, librándose citación para notificación personal al representante legal de **VIPNAR SAS**, en fecha 13 de mayo de 2021 (folio 223)) y a la señora **HEIMI YOLANDA ARAUJO GUERRERO**, en fecha 13 de mayo de 2021 (folio 226), verificándose en el primer caso la devolución de la comunicación y en el segundo la entrega con fecha 20 de mayo de 2021. Posteriormente se envía notificación por aviso a la señora **HEIMI YOLANDA ARAUJO GUERRERO**, mediante oficio de fecha 1° de junio de 2021 (folio 228), sin embargo, la comunicación fue devuelta por la empresa de correos 472 con motivo de la devolución "desconocido", por lo cual se procedió a notificar el auto de cargos a los investigados mediante publicación en la página Web del Ministerio del Trabajo, en fecha 8 de junio de 2021, sin embargo, los investigados se abstuvieron de realizar sus descargos y solicitar la práctica de pruebas.

De otra parte, mediante Auto N° 0263 del 9 de agosto de 2021, se corrió traslado para alegar de conclusión por tres (3) días, comunicándolo en debida forma a los investigados, quienes se abstuvieron de ejercer ese derecho y nuevamente guardaron silencio.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto, de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014 expedida por el Ministerio del Trabajo; artículos 485 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo.

A. ANÁLISIS DE LOS HECHOS Y LAS PRUEBAS

Sea lo primero advertir que, en la queja anónima presentada en este Despacho en fecha 3 de julio de 2019, y mediante la cual se establece que el empleador, en este caso, la sociedad **VIPNAR SAS**, sociedad que presuntamente tenía vinculados laboralmente a aproximadamente a quince (15) trabajadores, para la prestación de servicios de vigilancia y seguridad en distintos establecimientos de comercio en la ciudad de Pasto (Nariño), incurrió en una serie de irregularidades con sus trabajadores, por los cuales se formularon los cargos descritos, infracciones que se encuentran probadas, conforme al análisis que se realizó en el pliego de cargos, y que hasta este momento no ha sido desvirtuada por los investigados pues en el presente caso no se ejerció el derecho de contradicción ni se solicitó la práctica de pruebas adicionales.

Es así entonces como del análisis material probatorio que reposa en el expediente, concretamente con la prueba documental aportada por la representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS** (folios 34 – 189), con la declaración de la señora **YESENIA BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS** (folios 190 - 191); y las declaraciones de los señores **ARTURO STEWARD CORTES** y **LUIS EDUARDO SAMBONI**, en calidad de ex trabajadores de la sociedad querellada, se logró probar lo siguiente:

Que en el mes de diciembre de 2017 la señora **YESENIA BASTIDAS BASTIDAS**, en calidad de representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS**., contrató con la empresa **VIGNAR RIT.**, la prestación del servicio de vigilancia para sus establecimientos de comercio ubicados en la sede de Chapal y Paraná en la ciudad de Pasto (Nariño), contrató específicamente con la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO**, quien obraba como delegada de la empresa y beneficiaria de los pagos. Lo anterior se extracta de la declaración de la señora **YESENIA BASTIDAS BASTIDAS**, quien ante este despacho el día 5 de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

febrero de 2020, y ante la pregunta formulada referente a sí conoce al señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA** y a la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO**, desde hace cuánto tiempo y por qué motivo contestó: "Al señor **DIOMEDES** no lo conozco la verdad y a la señora no la conocía como **HEIMI** sino como **PATRICIA ARAUJO**, y a parte de ellos a **JOSÉ GRATINIANO GOMEZ**, quien es el esposo de **PATRICIA**, que trabajaba con ellos. A **PATRICIA ARAUJO**, la conozco desde que se adquirieron los servicios de vigilancia a finales de 2017, concretamente en el mes de diciembre de 2017, a través de la empresa **VIGNAR RIT** (...); se encuentra probado también que posteriormente los pagos por concepto de vigilancia y seguridad **SUPERMERCADOS ANDINOS** los siguió realizando a favor de la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO**, o sus delegados, quien en algunos casos, utilizaba el seudónimo de **PATRICIA ARAUJO**, pero conservaba su documento de identificación, pero ya a una nueva empresa denominada **VIPNAR SAS.**, identificada con el NIT. 900963892-1.

La declaración de la señora **YESENIA BASTIDAS BASTIDAS** adquiere credibilidad si se analiza conjuntamente con la prueba documental que reposa en el expediente, pues al revisar los egresos aportados por la representante legal de **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS.**, se acredita que con fecha 9 de diciembre de 2017, mediante comprobante de egreso N° 001-NI-001255, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$4'848,227 a favor de la señora **HEIMI GUERRERO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 36.756.416 expedida en Pasto (Nariño), por concepto de servicio de vigilancia prestado por **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT. 814006119-8; con fecha 6 de marzo de 2018, mediante comprobante de egreso N° 001-CE-002838, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$11'624,770 a favor de la señora **HEIMI GUERRERO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 36.756.416 expedida en Pasto (Nariño), por concepto de servicio de vigilancia en sede Chapal y Paraná prestado por **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT 814006119-8; con fecha 27 de marzo de 2018, mediante comprobante de egreso N° 001-CE-002973, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó como anticipo la suma de \$2'000,000 a favor de la Sra. **HEIMI GUERRERO** por concepto de servicio de vigilancia prestado por **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT. 814006119-8; con fecha 5 de abril de 2018, mediante comprobante de egreso N° 001-CE-003074, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$10'171,674 a favor de la Sra. **HEIMI GUERRERO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 36.756.416 expedida en Pasto (Nariño), por concepto de servicio de vigilancia prestado por **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT. 814006119-8; con fecha 7 de mayo de 2018, mediante comprobante de egreso N° 001-CE-003320, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, mediante consignación bancaria, pagó la suma de \$10'679,850 a favor de **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT. 814006119-8, por concepto de servicio de vigilancia mes abril 3 puntos; en fecha 5 de mayo de 2018, mediante comprobante de egreso N° 3648, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$3'000.000 a favor de la Sra. **PATRICIA ARAUJO (HEIMI GUERRERO)**, como anticipo por el servicio de vigilancia del mes de abril de 2018; con fecha 31 de agosto de 2018, mediante comprobante de egreso N° 3262, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$1'500.000 a favor del Sr. **HECTOR BURBANO**, por concepto de "entrega efectivo para la señora Patricia, seguridad"; con fecha 9 de noviembre de 2018, mediante comprobante de egreso N° 3073, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó como anticipo la suma de \$2'500,000 por concepto de "adelanto pago de seguridad mes de noviembre señora Patricia", pago recibido por persona identificada con C.C. N° 1087425948; con fecha 7 de diciembre de 2018, mediante comprobante de egreso N° 243, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$5'827.253 a favor de la Sra. **HEIMI GUERRERO**, por concepto de servicio de vigilancia; con fecha 30 de diciembre de 2018, mediante comprobante de egreso N° 290, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$10'000,000 a favor de la Sra. **PATRICIA ARAUJO (HEIMI GUERRERO)**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 36.756.416 expedida en Pasto (Nariño), por concepto de servicio de seguridad; con fecha 11 de enero de 2019, mediante comprobante de egreso N° 001-CE-005961, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó como anticipo la suma de \$2'000,000 a favor de la Sra. **HEIMI GUERRERO** por concepto de servicio de seguridad prestado por **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT. 814006119-8; con fecha 11 de enero de 2019, mediante comprobante de egreso N° 001-CE-005960, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó la suma de \$5'484,058 a favor de la señora **HEIMI GUERRERO** por concepto de servicio de vigilancia prestado por **VIGNAR RIT** identificada con el NIT. 814006119-8; con fecha 14 de marzo de 2019, mediante comprobante de egreso N° 429, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S.**, pagó como anticipo la suma de \$2'000,000 a favor de la querellada **VIPNAR SAS.**, identificada con el NIT. 900963892-1, pago que fue recibido por la señora **HEIMI GUERRERO**, identificada con la cedula de ciudadanía N° 36.756.416 por concepto de pago de anticipo por el servicio de vigilancia.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

De lo anterior se concluye que, en efecto, **SUPERMERCADOS ANDINO S.A.S**, realizó pagos por concepto de servicio de seguridad y vigilancia prestado, inicialmente, por la empresa **VIGNAR RIT.**, identificada con el NIT. 814006119-8, y finalmente, por la empresa **VIPNAR SAS.**, identificada con el NIT. 900963892-1, y que dichos pagos fueron siempre recibidos por la señora **HEIMI GUERRERO** o las personas que recibían a su nombre; sin embargo, esos pagos no se ven reflejado en el pago de salarios y prestaciones sociales a favor de los trabajadores, en particular, en el caso concreto de los testigos señores: **STEWART ARTURO CORTES MARTÍNEZ** y **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, quienes, en declaraciones rendidas ante este Despacho, manifestaron lo siguiente:

El señor **STEWART ARTURO CORTES MARTÍNEZ**, en declaración rendida ante este Despacho, el día 20 de febrero de 2020, ante la pregunta referente a si conocía a los señores: **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA** y **HEIMI YOLANDA GUERRERO**, desde hace cuánto tiempo y porque motivo, contestó: *"de los nombres no conozco, pero a mí me dijeron que HEIMI YOLANDA, se llamaba PATRICIA ARAUJO. Yo la conocí porque me ofreció trabajo para laborar en seguridad; yo trabajé con ella más o menos desde el 4 de marzo de 2019 hasta el 14 de mayo de 2019; me contrató como guarda de seguridad en el SUPERMERCADO ANDINO; en otro aparte de su declaración manifiesta que se vinculó con la empresa de la señora HEIMI YOLANDA que se llamaba VIPNAR SAS., por lo que le entregaron una chaqueta con ese nombre. Manifiesta también que el término que estuvo vinculado laboralmente con la empresa VIPNAR SAS., no le hicieron firmar contrato laboral, que le quedaron debiendo un (1) mes y medio de salario, que no le pagaron prestaciones sociales de ningún tipo, no lo afiliaron al sistema de seguridad social integral, y que por ese motivo dejó de prestar el servicio, y que durante el término que duró su vinculación laboral fue la señora PATRICIA (HEIMI YOLANDA) quien le pagaba su salario. Dicho testimonio adquiere credibilidad pues en el expediente reposan también copias de las Planillas de Autoliquidación de Aportes, las cuales dan cuenta que, durante los meses de marzo, abril y mayo de 2019, le fueron pagados a portes al Sistema de Seguridad Social Integral siendo dependiente de VIPNAR SAS., identificada con el NIT. 900963892, conforme a las planillas N° 8654245208 (folio 141-142) y 8654679292 (folio 156 – 157).*

Por su parte el señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, en declaración rendida ante este Despacho, el día 5 de marzo de 2020, ante la pregunta del Despacho sobre si trabajó con la empresa **VIPNAR SAS.**, contestó: *"yo trabaje con VIPNAR cuanto estuve en SUPERMERCADO ANDINO"*; igualmente manifiesta que comenzó sus labores en el año 2018 y terminó en el mes de mayo 2019, para prestar servicios de seguridad y que quien le pagaba por sus servicios era la señora HEIMI; manifiesta que la empresa **VIPNAR SAS.**, le quedó debiendo dos (2) meses de salario, prestaciones sociales y liquidación, y que lo retiraron injustamente.

Es así entonces como la prueba documental y testimonial que reposa en el expediente logra demostrar que la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, a través de las empresas **VIGNAR RIT** y **VIPNAR SAS.**, contrató a través de un convenio de naturaleza civil y/o comercial, durante el año 2018 hasta mayo de 2019, la prestación del servicio de seguridad a favor de **SUPERMERCADOS ANDINOS**, con el fin de recibir una contraprestación económica a su favor; y que para cumplir dicho convenio, a su turno contrató con personas naturales para que se desempeñaran como guardas de seguridad, entre ellos, el señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI** quien permaneció vinculado laboralmente con la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO** y **VIGNAR RIT** y/o **VIPNAR SAS.**, durante el año 2018 y hasta el mes de mayo de 2019, periodo durante el cual no le fue reconocida la totalidad de sus salarios ni le fueron pagadas sus prestaciones sociales; y también con el señor **STEWART ARTURO CORTES MARTÍNEZ**, quien permaneció vinculado con la sociedad **VIPNAR SAS.**, y la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, durante el término comprendido entre el 4 de marzo de 2019 hasta el 14 de mayo de 2019, término durante el cual no le fueron pagados la totalidad de sus salarios y sus prestaciones sociales.

Que la empresa **SUPERMERCADOS ANDINOS**, durante el término que duró el convenio de naturaleza civil y/o comercial con **VIGNAR RIT.** y/o **VIPNAR SAS.**, realizó diferentes pagos a favor de la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO**, por concepto de servicios de seguridad, sin embargo, dichos pagos no se ven reflejados en el pago de salarios y prestaciones sociales de los trabajadores de la contratista, en los casos puntuales de los señores: **STEWART ARTURO CORTES MARTÍNEZ** y **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, con lo cual queda plenamente demostrado, que los investigados han incurrido en las conductas denunciadas en el cargo primero, es decir, no cancelar el auxilio de transporte a sus trabajadores; en el cargo segundo, no cancelar el salario mínimo legal mensual vigente a sus trabajadores; en el cargo cuarto, no

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

cancelar el auxilio de cesantía y los intereses a la cesantía; en el cargo quinto, no cancelar la prima de servicios, y en el cargo sexto, no cancelar las vacaciones como descanso remunerado de sus trabajadores.

También se debe tener en cuenta que los cargos primero, segundo, cuarto, quinto y sexto no fueron desvirtuados por los investigados, por cuanto no ejercieron su derecho de defensa y contradicción en debida forma, toda vez que al ser notificados del pliego de cargos guardaron silencio y lo mismo ocurrió, al correrles traslado para alegar de conclusión, con lo cual, perdieron una valiosa oportunidad para solicitar la práctica de pruebas adicionales o aportar otros medios de convicción con el fin de acreditar un comportamiento diferente de su parte, por lo cual, se hace necesario imponer la sanción por infracción a las normas laborales denunciadas como incumplidas en el pliego de cargos.

De otra parte con relación a la conducta descrita en el cargo tercero, es decir, sobre el incumplimiento de la jornada máxima legal, y el no pago de horas extras, así mismo sobre la carencia de autorización por parte de la investigada **VIPNAR SAS** para laborar horas extras expedida por parte del Ministerio del Trabajo, este Despacho considera que se encuentra probado que los querellados, para el caso del trabajador **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, excedieron la jornada máxima legal establecida en la ley, pues en la diligencia de testimonio manifestó que su jornada laboral a favor de **VIPNAR SAS** y de la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, duraba hasta doce (12) horas diarias y que no le cancelaban el trabajo extra; además, en el auto de apertura de indagación preliminar de fecha 26 de agosto de 2018, se le solicitó al representante legal de la sociedad **VIPNAR SAS**, que aportará copia de la Resolución mediante la cual el Ministerio del Trabajo autorizó a la sociedad para laborar horas extras, sin embargo, hasta la presente fecha ese documento no ha sido aportado por parte de los investigados por lo cual se acreditan que carecen de autorización de la autoridad administrativa para laborar horas extras.

También se debe tener en cuenta que el tercer cargo no fue desvirtuado por los investigados, por cuanto no ejercieron su derecho de defensa y contradicción en debida forma, toda vez que al ser notificados del pliego de cargos guardaron silencio y lo mismo ocurrió, al correrles traslado para alegar de conclusión, con lo cual, perdieron una valiosa oportunidad para solicitar la práctica de pruebas adicionales o aportar otros medios de convicción con el fin de acreditar un comportamiento diferente de su parte, es decir, que la jornada laboral en el caso del ex trabajador **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, era la máxima legal, o en caso contrario, que si se excedía dicha jornada máxima legal se contaba con autorización de la autoridad administrativa, y se remuneraba adecuadamente el trabajo suplementario, el trabajo nocturno y el trabajo en dominicales y festivos, probanzas que se echan de menos, por lo cual se hace necesario imponer la sanción por infracción a las normas laborales denunciadas como incumplidas en el pliego de cargos, concretamente en el cargo tercero.

En cuanto al cargo séptimo relacionado con la no afiliación y no pago de los aportes al Sistema General de Pensiones, se encuentra acreditado, con respecto al extrabajador **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, quien estuvo vinculado a la sociedad **VIPNAR SAS**, durante el año 2018 y hasta el mes de mayo de 2019, pues según, planilla N° 865424508, empleador **VIPNAR SAS**, con NIT. 900963892, a través de la cual se realiza el pago de aportes de trece (13) trabajadores, periodo abril – mayo de 2019, sin que se relacione al señor **HURTADO SAMBONI** (folio 150); lo mismo ocurre en lo corresponde a la planilla N° 8654679291, periodo marzo-abril 2019, empleador **VIPNAR SAS**, con NIT. 900963892, según la cual se realiza al pago de aportes de doce (12) trabajadores, sin que se relacione al señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI** (folio 156); omisión que se repite en la planilla N° 8655727091, periodo abril-mayo 2019, empleador **VIPNAR SAS**, con NIT N° 900963892, según la cual se realiza al pago de aportes de trece (13) trabajadores, sin que se relacione al señor **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI** (folio 162); por lo tanto se concluye que existen periodos no cotizados al Sistema General de Pensiones, correspondientes al trabajador **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, es decir, aquellos que correspondan al tiempo de servicio efectivamente prestado a favor de su empleador, toda vez que el declarante afirma haber trabajado desde el año 2018 a mayo de 2019.

En conclusión, y con respecto a la afiliación y cotizaciones al Sistema General de Pensiones del extrabajador **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI** los investigados no logran acreditar que hayan realizado los aportes correspondientes al periodo de tiempo en que tuvo lugar la relación laboral, es decir, durante el término comprendido entre el año 2018 y mayo de 2019, incurriendo en incumplimiento de sus obligaciones de conformidad con lo señalado en la Ley; además, el cargo séptimo no fue desvirtuado por los investigados, por cuanto no ejercieron su derecho de defensa y contradicción en debida forma, toda vez que al ser

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

notificados del pliego de cargos guardaron silencio y lo mismo ocurrió, al correrles traslado para alegar de conclusión, con lo cual, perdieron una valiosa oportunidad para solicitar la práctica de pruebas adicionales o aportar otros medios de convicción con el fin de acreditar un comportamiento diferente de su parte, es decir, que hubieren pagado los aportes al Sistema General de Pensiones del ex **trabajador LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, durante el tiempo que duró su vinculación laboral, es decir, durante el año 2018 y hasta el mes de mayo de 2019, por lo cual se hace necesario imponer la sanción por infracción a las normas laborales denunciadas como incumplidas en el pliego de cargos, concretamente en el cargo séptimo.

Ahora, en lo que atañe a la falsificación de los soportes de pago a los subsistemas de salud, pensiones y riesgos laborales, como se establece en la queja, esta entidad no tiene competencia para investigar delitos, por lo cual, se remitirán las diligencias a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - REPARTO** para lo de su competencia.

De otra parte, el ex empleador no ha logrado demostrar que haya realizado los aportes al Sistema de Riesgos Laborales correspondientes al periodo de tiempo en que tuvo lugar la relación laboral, es decir, durante el periodo comprendido entre el año 2018 y mayo de 2019, por el contrario, se encuentra demostrado que omitió su deber de pago de cotizaciones al Sistema de Riesgos Laborales con respecto al extrabajador **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**, durante el periodo que duró su relación laboral y con ello incurrió en desconocimiento de lo prescrito en la ley 1562 de 2012, por lo que se remitirá al Grupo de Riesgos Laborales de esta Dirección Territorial para lo de su competencia.

En cuanto al cargo octavo, se encuentra probado que los investigados incurrieron en actos de mala fe, con el fin de defraudar los intereses de los trabajadores, pues han ejecutado maniobras para crear diferentes empresas con similar objeto social para defraudar a sus trabajadores y a sus mismos contratantes, toda vez que ofertaban y prestaban servicios de vigilancia o seguridad sin los requisitos de Ley y, así mismo, se ejecutaron presuntamente conductas infractoras de la Ley penal que deben investigarse y sancionarse.

Lo anterior se acredita, con la prueba documental según la cual, desde el año 2003 hasta el año 2019, se han creado diferentes empresas en las cuales confluyen tanto el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA** como la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, en calidad de representante legal y/o socio (a); empresas cuyo objeto social es similar pero que en realidad prestan servicios de vigilancia y seguridad privada a diferentes establecimientos de comercio en la ciudad de Pasto (Nariño); es así como la empresa **VIGNAR RIP.**, empresa asociativa de trabajo con NIT. 814006119-8, fue inscrita en el registro mercantil el 1° de agosto de 2003 y su última renovación fue el 6 de abril de 2017, su representante legal fue el señor **LUIS ALFONSO BASANTE RIASCOS**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.087.411.850; y en el certificado de registro mercantil aparecen como socios los señores: **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**, **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO** y la señora **ELSA AMERICA ARAUJO SOLARTE**; por otra parte, la sociedad **VIPNAR S.A.S.**, se inscribe en el registro mercantil en fecha 13 de abril de 2016, y su representante legal es el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**; luego se creó la empresa **VIGCOL SAS.**, identificada con el NIT 901296135-4, inscrita en el registro mercantil el 20 de junio de 2019, cuya representante legal es la señora **ELSA AMERICA SOLARTE ARAUJO**, en cuyo certificado de cámara de comercio tiene la misma dirección de la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, es decir, la manzana 47 casa 12 barrio Chambú II de Pasto (Nariño) y su correo electrónico es el mismo de **VIPNAR SAS**. Como se expresó, estas empresas se han creado con el ánimo de lucrarse sus socios o representantes legales defraudando los intereses de los trabajadores, lo que constituye un acto de mala fe.

Además, la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, también ha actuado de mala fe pues en la visita de carácter preventivo, diligencia que se llevó a cabo el día 14 de agosto de 2019, por un funcionario de la Dirección Territorial de Nariño, manifestó que la empresa **VIPNAR SAS.**, tenía 15 trabajadores, discriminados en 8 hombres y 7 mujeres; además manifestó en la diligencia administrativa que "si bien se constituyó en Cámara de Comercio la empresa **VIPNAR SAS.**, pero no ha funcionado en ningún momento para lo cual fue creada. En la dirección reportada como domicilio de la empresa no funciona **VIPNAR SAS.**, sino que es la casa de habitación de la señora Guerrero, por lo tanto, no existe una sede administrativa, y en consecuencia, no desarrollan ninguna actividad relacionada con su objeto social", de donde se concluye que la investigada **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, faltó a la verdad en la información que dio en el curso de la visita administrativa, pues no es cierto que la empresa no cumplía con su objeto social, pues

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

realizó contrataciones comerciales, por lo menos durante parte del año 2019 (enero a mayo de 2019) con la sociedad **SUPERMERCADOS ANDINOS SAS.**, para prestar servicios de vigilancia, para lo cual contrató personal (señores: **STEWART ARTURO CORTES MARTÍNEZ** y **LUIS EDUARDO HURTADO SAMBONI**) a quienes no le canceló sus salarios ni prestaciones sociales, ni los afilió al Sistema Integral de Seguridad Social.

Cabe aclarar que los investigados no lograron desvirtuar la imputación del cargo octavo, por cuanto no ejercieron su derecho de defensa y contradicción en debida forma, toda vez que al ser notificados del pliego de cargos guardaron silencio y lo mismo ocurrió, al correrles traslado para alegar de conclusión, con lo cual, perdieron una valiosa oportunidad para solicitar la práctica de pruebas adicionales o aportar otros medios de convicción con el fin de acreditar un comportamiento diferente de su parte, es decir, que hubieren obrado de buena fe para con sus trabajadores en la ejecución de sus contratos de trabajo, por lo cual se hace necesario imponer la sanción por infracción a las normas laborales denunciadas como incumplidas en el pliego de cargos, concretamente la que hace referencia el cargo octavo.

Finalmente, cabe resaltar que según los diferentes certificado de cámara de comercio que obran en el expediente, tanto las empresas **VIGNAR RIT.**, como la empresa **VIPNAR SAS.**, y actualmente la empresa **VIGCOL SAS.**, su objeto social lo constituye, la prestación de servicios de control interno, conserjes, aseo, mantenimiento a distintas empresas, sin embargo, dichas empresas prestan en realidad servicios de seguridad o vigilancia privada, sin contar con la debida autorización de la **SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA**, conforme a lo regulado por el Decreto –Ley 356 de 1994, reglamentado por el Decreto 2187 de 2001, norma que tiene como objetivo establecer el estatuto para la prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada, estableciendo que estos servicios solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con el fin de proteger la seguridad ciudadana, pues la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada podrá suspender o cancelar la licencia o credencial expedida a quienes violen dicha normativa, por lo cual se ordenará la remisión de las presentes diligencias a dicha autoridad para que realice la investigación del caso.

B. ANÁLISIS Y VALORACIÓN JURÍDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS

Este Despacho procede a imponer sanción en contra de los investigados, luego de haberse comprobado que el Empleador no cumplió con los deberes consagrados en las siguientes normas:

Artículo 2° de la Ley 15 de 1959, que establece la obligación de los empleadores en los municipios donde las condiciones de transporte así lo requieran, el pago de transporte desde su lugar de residencia hasta el sitio de trabajo, para todos y cada uno de los trabajadores cuya remuneración no excede del valor de dos (2) salarios mínimo legales mensuales vigentes, en concordancia con lo dispuesto por el Decreto 2452 del 27 de diciembre de 2018, expedido por el Gobierno Nacional, mediante el cual, se fijó el auxilio de transporte, en la suma de \$97.032 mensuales para el año 2019. Violación que se prueba, como se manifestó en el acápite anterior, con la prueba documental y testimonial que reposa en el expediente.

Debe tenerse en cuenta que este desconocimiento atenta contra los derechos laborales de los trabajadores puesto que el auxilio de transporte, tiene como objetivo reembolsar lo gastado por el trabajador en transporte, y se debe pagar auxilio de transporte en la medida en que el trabajador deba gastar dinero en transportarse hasta su lugar de trabajo, independientemente si lo hace en transporte público, informal o privado, y al no hacerlo el empleador no solo está desconociendo la norma, sino también enriqueciéndose con lo que deja de pagar a sus trabajadores.

El artículo 145 del C.S.T., que establece: "salario mínimo es el que todo trabajador tiene derecho a percibir para subvenir a sus necesidades normales y a las de su familia, en el orden material, moral y cultural", en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 2451 del 27 de diciembre de 2018, mediante el cual el gobierno nacional fijó el salario mínimo de los colombianos para la vigencia 2019 en la suma de \$828.116, el cual empezó a regir a partir del 1° de enero de 2019. Las normas infringidas en el presente caso establecen la obligación a cargo del empleador de pagar a favor de sus trabajadores el salario mínimo legal, sin embargo, de conformidad con la prueba documental y testimonial que reposa en el expediente, durante la vigencia de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

los contratos laborales los investigados dejaron de cancelar lo correspondiente al salario mínimo a favor de sus trabajadores.

Con respecto a la presente infracción normativa, es decir, el no pago del salario mínimo, la Corte Constitucional en la sentencia SU-995 de 1999, concluyó lo siguiente:

"De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el derecho de todos los trabajadores al pago oportuno de su remuneración salarial es una garantía que no se agota en la simple enunciación de un deber surgido de la relación laboral, sino que se trata de un verdadero derecho fundamental. La cumplida cancelación del salario está íntimamente ligada a la protección de valores y principios básicos del ordenamiento jurídico, que velan por la igualdad de los ciudadanos, el ideal de un orden justo, el reconocimiento de la dignidad humana, el mínimo material sobre el cual puede concretarse el libre desarrollo de la personalidad, y se realiza el amparo de la familia como institución básica de la sociedad. No puede olvidarse que la figura de la retribución salarial está directamente relacionada con la satisfacción del derecho fundamental de las personas a la subsistencia, reconocido por la Corte Constitucional como emanación de las garantías a la vida, a la salud, al trabajo, y a la seguridad social. Además, no puede perderse de vista que, como la mayoría de las garantías laborales, el pago oportuno de los salarios es un derecho que no se agota en la satisfacción de las necesidades de mera subsistencia biológica del individuo, pues debe permitir el ejercicio y realización de los valores y propósitos de vida individuales y su falta compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador. Alrededor del trabajo se desarrolla una compleja dinámica social que está ligada a la realización de proyectos de vida digna y desarrollo, tanto individuales como colectivos que, por estar garantizados por la Carta Política como fundamento del orden justo, deben ponderarse al momento de estudiar cada caso particular".

Es así como en consonancia con la jurisprudencia citada el salario no es una dádiva que el empleador da a sus trabajadores por mera liberalidad, sino todo lo contrario, es un derecho de estos últimos, de orden fundamental, pues está orientado a la satisfacción del derecho fundamental a la subsistencia, y ampara también la vida, la salud, el trabajo y la seguridad social del trabajador, al ser considerado como una retribución directa y onerosa del servicio que presta el trabajador, cuyo reconocimiento, en los términos fijados por la ley, por el contrato o por el reglamento, forma parte del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, porque mediante su cancelación completa y oportuna, cobran plena vigencia otros derechos relacionados con la dignidad del trabajador y su núcleo familiar.

Además, la Carta Política de 1991 lo erige como un principio mínimo fundamental del trabajo denominado "remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo" (artículo 53 Constitucional), de donde se colige que uno de los fines de cualquier actividad laboral, es obtener una remuneración, cuyo objetivo es solventar las necesidades básicas del trabajador y su familia, y más allá de ello, también busca garantizar la dignidad del trabajador, no solo mediante la satisfacción de sus necesidades básicas, sino también a través de la realización de otros aspectos fundamentales como el acceso a la recreación, a la cultura, y a otros bienes inmateriales que le dignifiquen, pues no de otra manera, la Corte ha establecido que alrededor del trabajo se desarrollan otras dinámicas sociales como la realización del proyecto de vida digna del individuo y de su grupo familiar.

La Corte Constitucional también ha determinado que el pago periódico y completo del salario constituye un derecho del trabajador, que implica correlativamente una obligación del empleador, y que si no se satisface genera la vulneración del derecho a la subsistencia del trabajador y al trabajo en condiciones dignas y justas, así lo expresó en la Sentencia T – 157 de 2014, en los siguientes términos:

"También hace parte del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, la adecuada retribución o remuneración obtenida por la actividad laboral desplegada, es decir, el salario, que en todo caso debe colmar las necesidades y urgencias de quien efectúa la actividad laboral, y que se entienden vitales porque buscan garantizar no solo los derechos fundamentales de quien trabaja sino de su núcleo familiar dependiente, en aspectos tan trascendentales como vivienda, vestido, alimentación, educación, salud, entre otros. Así las cosas, el pago periódico y completo del salario pactado constituye un derecho del trabajador

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

y una obligación a cargo del empleador, cuyo incumplimiento afecta los derechos a la subsistencia y al trabajo en condiciones dignas y justas".

En conclusión, aplicando la anterior preceptiva jurisprudencial al caso concreto, de conformidad con la prueba que obra en el expediente y con los argumentos expuestos en precedencia, se tiene que los investigados han violado la norma contenida el artículo 145 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia también con los artículos 25 y 53 Superiores, como se manifestó previamente.

El artículo 158 del CST., que establece que, "La jornada ordinaria de trabajo es la que convengan las partes, o a falta de convenio, la máxima legal (Artículo 160 ib.)", y trabajo suplementario o de horas extras es el que excede de la jornada ordinaria y en todo caso el que excede de la máxima legal (Ley 50 de 1990, artículo 22.); en concordancia con lo dispuesto en el artículo 168 del CST., modificado por el artículo 24 de la Ley 50 de 1990, sobre remuneración del trabajo suplementario, así: "**ARTÍCULO 168. TASAS Y LIQUIDACIÓN DE RECARGOS.** 1. El trabajo nocturno por el solo hecho de ser nocturno se remunera con un recargo del treinta y cinco por ciento (35%) sobre el trabajo diurno, con excepción del caso de la jornada de treinta y seis (36) horas semanales previstas en el artículo 20 (161) literal c) de esta ley. 2. El trabajo extra diurno se remunera con un recargo del veinticinco por ciento (25%) sobre el trabajo ordinario diurno. 3. El trabajo extra nocturno se remunera con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre el valor del trabajo ordinario diurno (...); en concordancia con lo dispuesto en establecido en los numerales 1 y 4 del artículo 2.2.1.2.1.1. del Decreto 1072 de 2015, que determinan: "Autorización para desarrollar trabajo suplementario. 1. Ni aún con el consentimiento expreso de los trabajadores, los empleadores podrán, sin autorización especial del Ministerio del Trabajo, hacer excepciones a la jornada máxima legal de trabajo (...)" 4. Cuando un empleador violare la jornada máxima legal de trabajo y no mediare autorización expresa del Ministerio del Trabajo para hacer excepciones, dicha violación aún con el consentimiento de los trabajadores de su empresa será sancionada de conformidad con las normas legales (...". Lo anterior teniendo en cuenta que, conforme al análisis probatorio realizado en el acápite anterior, la prueba documental y testimonial da certeza sobre las infracciones denunciadas y la afectación de los derechos de los trabajadores.

Con respecto a la presente infracción normativa debe tenerse en cuenta que las horas trabajadas que excedan el límite fijado para la jornada máxima legal fijada por el Código Sustantivo del Trabajo, constituirán trabajo suplementario o de horas extras y, por tanto, habrá lugar al reconocimiento y pago de los recargos de ley. Igualmente, si el trabajo fue nocturno, debió cancelarse como lo dispone el Código Sustantivo del Trabajo.

Además, es pertinente aclarar que conforme a la Sentencia 4849 de 2017 de la Corte Suprema de Justicia el trabajo suplementario se presenta cuando por razones especiales del servicio es necesario realizar trabajos en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, en cuyo caso, el jefe del respectivo organismo o las personas en quienes esté delegada la función, autorizan el descanso compensatorio o el pago de horas extras, y es precisamente esos pagos de horas extras los que no se encuentran acreditados en la presente actuación administrativa.

Ahora con respecto a la autorización de horas extras a favor de la sociedad **VIPNAR SAS** se tiene que desde el auto de apertura de averiguación preliminar se solicitó a la empresa **VIPNAR SAS** aportara copia de la resolución de autorización expedida por este Ministerio para que la empresa pueda laborar horas extras en la ciudad de Pasto (Nariño), solicitud ante la cual la investigada guardó silencio, lo propio ocurrió ante la notificación del pliego de cargos y traslado de alegatos de conclusión, autorización que finalmente no aportó; por tanto, se concluye que la investigada no cumplió con la obligación legal de contar con la autorización del Ministerio del Trabajo para laborar horas extras, siendo necesaria dicha autorización por cuanto sus trabajadores laboraban tiempos que excedían la jornada máxima legal.

En conclusión, de conformidad con la prueba que obra en el expediente y con los argumentos expuestos en precedencia, se tiene que los investigados han violado las normas citadas y es procedente sancionarlos por dichas infracciones.

El artículo el art. 249 del C.S.T., así: "**Artículo 249. REGLA GENERAL.** Todo empleador está obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este capítulo, al terminar el contrato de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

trabajo, como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año." En concordancia con lo descrito en la Ley 50 de 1990, artículo 99: "**Artículo 99.-** El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características: 1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo. 2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente. 3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo. (...); en concordancia también con el artículo 2.2.1.3.13. del Decreto 1072 de 2015, que establece: "Consignación cesantías y pago intereses de cesantías. El valor liquidado por concepto de auxilio de cesantía se consignará en el fondo de cesantía que el trabajador elija, dentro del término establecido en el ordinal 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990. El valor liquidado por concepto de intereses, conforme a lo establecido en la Ley 52 de 1975, se entregará directamente al trabajador dentro del mes siguiente a la fecha de liquidación del auxilio de cesantía. Lo anterior teniendo en cuenta que, conforme al análisis probatorio realizado en el capítulo anterior, la prueba legalmente practicada da certeza de la infracción citada.

Sobre el particular, en la Sentencia T-661 de 1997 la Corte Constitucional explicó que esta prestación social se articula como una obligación a cargo del empleador y a favor del trabajador y que originariamente se consagró como eventual remedio frente a la pérdida del empleo, en esa oportunidad el Tribunal Constitucional expresó:

"Se trata sin duda, de una figura jurídica que responde a una clara orientación social en el desarrollo de las relaciones entre empleador y trabajador, estableciéndose un mecanismo que busca, por un lado, contribuir a la mengua de las cargas económicas que deben enfrentar los asalariados ante el cese de la actividad productiva, y por otro -en el caso del pago parcial de cesantías-, permitir al trabajador satisfacer sus necesidades de capacitación y vivienda. La clara relación que existe entre la estructura formal y la función social que cumplen las cesantías no aminora su naturaleza obligatoria. Tratamos, pues, con verdaderas obligaciones de derecho que tienen una vocación solidaria que fortalece el vínculo jurídico existente entre dos partes y que refuerza su necesidad de cumplimiento".

También la jurisprudencia de la Corte Constitucional en diversas providencias ha precisado sobre este auxilio que:

- Es una de las **prestaciones sociales** más importantes para los trabajadores y su núcleo familiar que busca cubrir los riesgos a los que está expuesto el trabajador. Esto por cuanto es uno de los fundamentos más relevantes del bienestar de los mismos ya que comprende el respaldo económico de sus titulares para el acceso a bienes y servicios indispensables para el mejoramiento de la calidad de vida de la población asalariada.
- Es un **ahorro forzoso del trabajador** que el empleador está obligado a cancelar a la terminación del vínculo laboral y que al empleado le sirve para subvencionar sus necesidades, mientras permanece cesante o para atender otros requerimientos importantes en materia de vivienda y educación.
- No se trata de un seguro de desempleo, pues su monto es independiente de si el trabajador queda o no desempleado. Sin embargo, es un **derecho irrenunciable** de todos los trabajadores y parte integrante de la remuneración, que además está llamada a cumplir una importante función social.
- En caso de mora en el pago de este auxilio de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 50 de 1990, así como sus intereses, la entidad responsable de la obligación tiene el deber de reconocer y pagar una sanción moratoria consistente en un día de salario por cada día de retardo, hasta tanto se haga efectivo el pago. Para lo cual, solamente es necesario que el afectado acredite la no cancelación dentro del término previsto en las disposiciones legales.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Seguidamente, en la Sentencia SU 448 de 2016 la Corte unificó las posturas constitucionales con respecto a la finalidad del auxilio de cesantías para precisar que es una prestación social encaminada a cubrir un período en el que el trabajador queda cesante (..).

Adicionalmente, la Corte señaló que el auxilio de cesantía ha sido concebido como un patrimonio que se forja día a día por el asalariado y que permanece en poder de los empleadores mientras subsiste el contrato de trabajo. En este orden de ideas, la legislación laboral ha previsto que la empresa pague al trabajador intereses sobre las cesantías, correspondientes al 12% anual sobre el valor de las cesantías liquidas.

En conclusión, sobre la presente infracción normativa debe tenerse en cuenta que el auxilio de cesantía es un ahorro a largo plazo de los trabajadores de modo que se protejan frente a contingencias como el desempleo. Sin embargo, la ley permite utilizarlas también para vivienda, un uso que permite que, especialmente, trabajadores de ingresos bajos y medios se aseguren con casa propia ya que conservar las cesantías por largo tiempo le facilita al trabajador la compra de vivienda propia, así como contar con un ahorro para contingencias como el desempleo como ya se explicó, finalidad que no se cumple si los empleadores no cancelan esta prestación social a sus trabajadores como ocurrió en el caso que no ocupa.

Por lo anterior, se hace necesario imponer sanción por el incumplimiento de la norma citada.

El artículo 306 del C.S.T. que establece: **ARTÍCULO 306. DE LA PRIMA DE SERVICIOS A FAVOR DE TODO EMPLEADO.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1788 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> El empleador está obligado a pagar a su empleado o empleados, la prestación social denominada prima de servicios que corresponderá a 30 días de salario por año, el cual se reconocerá en dos pagos, así: la mitad máximo el 30 de junio y la otra mitad a más tardar los primeros veinte días de diciembre. Su reconocimiento se hará por todo el semestre trabajado o proporcionalmente al tiempo trabajado. Lo anterior teniendo en cuenta que, conforme al análisis probatorio realizado en el acápite anterior, la prueba documental y testimonial da certeza sobre la presente infracción denunciada, es decir, el no pago de la prima de servicios a favor de sus trabajadores en la forma y términos consagrados en la ley, y con dicha omisión, la consecuente afectación de los derechos de los trabajadores.

Sobre finalidad de la prima de servicios, según el Ministerio de Trabajo, es la redistribución de las utilidades de la empresa, es decir, del valor agregado que los empleados han aportado, de tal manera que se compense el esfuerzo de los trabajadores, sin el cual el empleador no hubiera obtenido las ganancias que incrementan su patrimonio, por lo cual se hace necesario que el empleador asuma el pago de esta prestación social en los plazos y en las condiciones fijadas en las normas laborales.

En ese sentido, la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C – 871 de 2014, dispuso que la prima de servicios es una compensación por otorgar a los trabajadores dados los beneficios que se generan de la prestación de sus servicios, reconociendo el valor social y económico que representa el trabajo. La Corte a su vez precisó que esta prestación no debe ser considerada participación del trabajador en las utilidades de la empresa, puesto que un empleador no puede excusarse en que su emprendimiento no generó utilidades para no efectuar el pago.

Aplicando la anterior preceptiva jurisprudencial se tiene que en el presente caso, los investigados desconocieron el valor que en nuestra legislación se ha otorgado al pago de la prima de servicios, como remuneración al trabajador por el trabajo prestado, pago que no puede eludirse por parte de los empleadores alegando no haber recibido utilidades, por lo cual, al no acreditarse por parte de los investigados su pago efectivo a favor de sus trabajadores en la forma y términos descritos en las norma violada, es procedente imponer la sanción correspondiente.

El artículo 186 del C.S.T. que establece: **ARTÍCULO 186. DURACIÓN:** 1. Los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas (...). Lo anterior en concordancia con lo prescrito por el artículo 1º de la Ley 995 de 2005, es decir, haber incumplido presuntamente con la obligación de conceder las vacaciones como descanso remunerado a sus trabajadores y de compensarlas una vez terminado su contrato laboral, infracción que se

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

encuentra debidamente acreditada tal y como se ha explicado, pues la prueba documental y testimonial ofrece certeza sobre el desconocimiento del derecho al disfrute y compensación en dinero de las vacaciones a favor de los trabajadores y a cargo de los investigados, y que con dicha omisión, en últimas se afectaron gravemente los derechos de los trabajadores.

Sobre el derecho a las vacaciones como descanso remunerado la Corte Constitucional en la sentencia **C – 035 de 2005**, ha estimado que la finalidad de las vacaciones consiste en la necesidad de reponer las fuerzas perdidas del trabajador por "el simple transcurso del tiempo laborado" (...), y que su propósito principal es permitir el descanso de los trabajadores, cuando éstos han laborado por un lapso considerable de tiempo, con el objetivo de recuperar sus fuerzas perdidas por el desgaste biológico que sufre el organismo por las continuas labores y, además, asegurar con dicho descanso, una prestación eficiente de los servicios, en aras de procurar el mejoramiento de las condiciones de productividad de la empresa, por lo cual se hace necesario que el empleador conceda a sus trabajadores el disfrute de las vacaciones como descanso remunerado en las condiciones fijadas por las normas laborales citadas, con el fin de garantizarles la recuperación de las fuerzas perdidas por el esfuerzo laboral, y la conservación y mantenimiento de su salud física y mental; si ello no ocurre de esta manera, se afecta el derecho protegido por la norma en cita, lo que ocurre en el caso que nos ocupa, por lo cual se torna necesario imponer la sanción correspondiente.

El artículo 3º de la Ley 797 de 2003, que establece que toda persona vinculada a través de contratos de trabajo deberá afiliarse al sistema de **manera obligatoria**, en concordancia con el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 que establece: "**ARTÍCULO 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR.** El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio (...), lo anterior teniendo en cuenta que conforme a la prueba legalmente recaudada los investigados dejaron de pagar los aportes al Sistema General de Pensiones de sus trabajadores cuando los contratos laborales se encontraban vigentes, desconociendo la normatividad citada y afectando el derecho a la seguridad social de los mismos.

Sobre este particular debe aclararse que el fin último del pago de los aportes al Sistema General de Pensiones a voces de la Corte Constitucional es proteger el derecho a la seguridad social, que estima el Alto Tribunal es un derecho constitucional fundamental en el ordenamiento jurídico nacional, por lo que el incumplimiento de las obligaciones que el sistema normativo impone en cabeza de los empleadores debe ser sancionado, al no ser la negligencia o la arbitrariedad de los patronos una causal justificativa para dejar desamparados a los trabajadores en cuanto a sus expectativas pensionales legítimas.

Por lo anterior, cuando un empleador no afilia a sus trabajadores, lo cual, en teoría, debió haber hecho desde el momento de su vinculación, y consecuentemente no realice los aportes mensuales al sistema, de acuerdo a lo devengado por los trabajadores dentro de los términos legales durante la vigencia del contrato, deberán responder con su propio patrimonio en el momento que este reclame su derecho pensional, y están sujetos como se explicó a las sanciones establecidas en la normatividad legal vigente.

Aplicando la anterior preceptiva jurisprudencial de la Corte Constitucional se tiene que en el presente caso, los investigados desconocieron el valor que en nuestra legislación se ha otorgado a la seguridad social como un derecho fundamental en aras de garantizar las prestaciones económicas y asistenciales que amparan al trabajador ante las diversas contingencias que puedan ocurrirle y que se satisface con la afiliación cuando sea el caso y el cumplido pago de aportes durante la vigencia de la relación laboral; pago que no puede eludirse por parte de los empleadores, y en el caso que no lo hagan se verán no sólo abocados a responder con su propio patrimonio al momento en que el trabajador reclame su derecho pensional, sino también serán objeto de las sanciones que establece la normatividad vigente.

El artículo 55 del CST., que establece: **ARTÍCULO 55. EJECUCIÓN DE BUENA FE.** El contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no sólo a lo que en él se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por la ley pertenecen a ella. Lo anterior se acredita con las diferentes probanzas documentales y testimoniales legalmente recaudadas, como se explicó en el acápite anterior.

Sobre la presente infracción normativa es dable manifestar que según lo ha definido la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, por ejemplo, dentro del asunto con radicado N° 24397 del 13 de abril

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de 2005, la prueba de la buena o mala fe se deriva de la verificación de la conducta del empleador, que es un aspecto que debe ser revisado en concreto y en cada caso específico, de acuerdo con todos los detalles y particularidades que aparezcan probadas en el expediente, lo cual está en armonía con lo previsto en el artículo 61 CPTSS., sobre libre formación del convencimiento, pues "no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuando un empleador es de buena o mala fe. Sólo el análisis particular de cada caso en concreto, y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrán esclarecer lo uno o lo otro", razonamiento aplicable al caso que nos ocupa pues de los diferentes documentos del expediente se infiere las actuaciones de mala fe en que incurrieron los investigados con el fin de defraudar los intereses de sus trabajadores.

En conclusión, el Despacho considera que las omisiones e infracciones legales de los investigados, con respecto a las normas legales enlistadas, es decir, el no pago del auxilio de transporte, el no pago del salario mínimo, ni de las prestaciones sociales, así como también la imposición de jornadas laborales superiores a ocho (8) horas diarias, la falta de pago del trabajo suplementario y de horas extras, así como la no tramitación de la autorización respectiva ante la autoridad administrativa del trabajo, y la no afiliación ni pago de aportes al Sistema General de Pensiones durante la vigencia de la relación laboral de sus trabajadores, son infracciones graves con las cuales se vulneran los bienes jurídicos tutelados a la vida, a la seguridad e integridad física y a la salud en el trabajo de los trabajadores de la investigada, en consecuencia, a los investigados se le atribuyen los elementos de responsabilidad subjetiva, por cuanto, no actuaron con la suficiente diligencia para proteger los bienes jurídicos tutelados, y les era exigible un comportamiento apegado a las normas laborales; además, porque el solo hecho de la omisión de estas obligaciones causan inmediatamente un daño a los trabajadores de la empresa **VIPNAR SAS** ya que los bienes antes descritos se encuentran desprotegidos al exigir jornadas laborales extenuantes perjudicando la salud de cada uno de ellos y la afectación a sus ingresos al no percibir pagos completos por salarios, ni pagos por prestaciones sociales, lo que finalmente lleva a afectar el derecho a la remuneración, y por ende, el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas tal y como lo protege el artículo 25 de nuestra Carta Política.

C. RAZONES QUE FUNDAMENTA LA DECISIÓN

El procedimiento administrativo sancionatorio se entiende como una actuación administrativa reglada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en el caso concreto, en cuanto a las funciones de inspección, vigilancia y control de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, en el ámbito de sus competencias, por lo reglamentado en la Ley 1610 de 2013, en la cual se establece, que las autoridades administrativas del trabajo, investigan y sancionan las infracciones al derecho individual, adoptando una decisión con fundamento en la Ley.

La sanción es la consecuencia o efecto impuesto al investigado, cuando se evidencian disposiciones vulneradas en materia laboral o norma específica, tal como se ha venido exponiendo y sustentando a lo largo de este acto administrativo.

En cuanto a la finalidad que persigue la potestad sancionadora de la administración, autores como Fernando Garrido-Falla afirman que la potestad sancionadora tendría una finalidad represiva para cuando la obligación impuesta por la administración no se haya cumplido. Quien concluye que la potestad sancionadora de la administración tiene como fundamento común que ambas han sido establecidas para asegurar el cumplimiento de los deberes genéricos que los individuos tienen ante el Estado, es decir, que derivan de su situación general de sumisión. Francisco García Gómez de Mercado, quizás atendiendo los nuevos roles de la administración, sostiene que: "el castigo no debe entenderse de un modo puramente retributivo sino también preventivo (...) y constituye un plus sobre las demás consecuencias desfavorables de la conducta ilícita"¹. En Colombia, para Gustavo Penagos, al referirse a la naturaleza no penal de las sanciones administrativas, y teniendo en cuenta el órgano que las impone, la actuación de la que surge y de la finalidad que persiguen, la potestad sancionadora de la administración tiene como finalidad lograr la eficacia de la administración².

¹ Francisco García-Gómez de Mercado, Sanciones administrativas. Garantías, derechos y recursos del presunto responsable (Comares, Granada, 2007)

² Gustavo Penagos, El acto administrativo, 306 (Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1992).

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Habiendo dicho lo anterior, tenemos que en el presente caso la sanción se torna necesaria, precisamente porque se trata de erradicar de las relaciones jurídicas que se dan entre empleadores y trabajadores, conductas como las que aquí se han investigado, pues éstas resultan lesivas y regresivas frente a, no solo, los derechos mínimos de los trabajadores sino a sus derechos fundamentales y en concreto con su dignidad.

El artículo 53 constitucional, establece aquellos mínimos derechos laborales, en los siguientes términos: "(...) La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores".

En el presente caso, esos mínimos han sido vulnerados por las conductas y omisiones de los investigados sobreviniéndole, en consecuencia, la sanción que en derecho corresponda, conforme a las normas citadas como infringidas ya analizadas en el presente acto administrativo.

D. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se evidencia entonces, los investigados se abstuvieron de cumplir con sus obligaciones y habiéndose encontrado debidamente probada la violación a las disposiciones legales anteriores, dará lugar a la imposición de las sanciones consagradas en la legislación laboral, artículo 486 del C.S.T., consistente en multa de uno (1) a cinco mil (5000) veces el Salario Mínimo Mensual Vigente, según la gravedad de la infracción y mientras ésta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad vigente.

Además, como se encuentra probada también la falta de cotización al SGSS-S-P-, se dará aplicación al artículo 5° de la Ley 828 de 2003, que establece que cuando se trate de sanciones consistentes en multas, éstas no podrán ser inferiores al cinco por ciento (5%) de lo dejado de pagar.

Ahora, de acuerdo con el artículo 12 de la Ley 1610 de 2013, los criterios de graduación de la presente sanción se fundan en los siguientes parámetros:

- “1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados. (...).
2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
9. Grave violación a los Derechos Humanos de las y los trabajadores.”

Se toma en cuenta el primer criterio, puesto que como ya se advirtió, la investigada afectó los bienes jurídicos tutelados de la vida, a la dignidad en el trabajo y seguridad social al omitir el pago de salarios y prestaciones sociales conforme a la normatividad legal vigente. También afectó la vida, la salud y seguridad de sus trabajadores al someterlos a jornadas superiores a las ocho (8) horas diarias.

Adicionalmente, estos mismos bienes jurídicos tutelados de la vida, a la dignidad humana y seguridad social de los trabajadores dependientes de la parte investigada fueron afectados por los investigados al no haberlos afiliado ni cotizado a favor en el fondo de pensiones, reiterándose que se trata de un derecho irrenunciable.

Sea pertinente resaltarle a los investigados el alto valor que se otorga al derecho a la seguridad social de los trabajadores al tratarse de un derecho elevado a constitucional establecido en el artículo 48 de nuestra Carta Política, el cual dice: “Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”, luego, el artículo 53 *ibídem* indica que como principio mínimo fundamental está la garantía a la seguridad

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

social del trabajador, norma que le endilga el carácter de derecho de segunda generación, es decir, de contenido económico, social y cultural.

Tal prerrogativa constitucional también la podemos encontrar regulada en el artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos de la Persona, en el que se afirma que protege contra la desocupación, vejez e incapacidad que provenga por cuestión exógena a su propia voluntad y que tenga como resultado la imposibilidad física o mentalmente para adquirir medios de subsistencia.

De igual manera, lo encontramos en el artículo 9° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que a su tenor reza: "Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes".

De dichas normas se concluye que el derecho a la seguridad social no tiene otro fin más que el de proteger al trabajador para que en los casos de desempleo, vejez, enfermedad o incapacidad laboral que le impida obtener ingresos económicos por sus propias manos, pueda continuar con una vida digna con recursos derivados de este derecho, derecho que solo se consolida cuando se han realizado los aportes correspondientes.

De otra parte, en el presente caso, los investigados no ha aportado la prueba que demuestre que han liquidado y pagado los salarios y prestaciones sociales fijados conforme a la Ley, como tampoco la que acredite que han realizado los aportes al Sistema General de Pensiones a favor de sus trabajadores. Tales omisiones constituyen un beneficio económico innegable para la empleadora por lo cual para la graduación de la sanción también se aplica el numeral 2° del artículo 12 ley 1610 de 2013.

Ahora bien, con estas omisiones descritas, se denota una fehaciente falta de prudencia y diligencia por parte de los investigados al momento de dar aplicación a la normatividad laboral, puesto que la Ley es de conocimiento público y de estricto cumplimiento que todo empleador está en la obligación de acatar, sin embargo, como ya se logró comprobar durante el trámite del proceso que nos ocupa, los investigados no se acogieron al ordenamiento jurídico ni trataron de subsanar su comportamiento respecto a las normas violadas, conforme a lo anterior para la graduación de la sanción también se aplica lo descrito en el numeral 6 del artículo 12 ley 1610 de 2013.

El criterio descrito en el numeral 9° del artículo 12 de la ley 1610 de 2013 también se toma en cuenta, ya que nuestra Constitución Política reconoce y garantiza los Derechos Humanos elevándolos a la categoría de constitucionales y clasificándolos en Derechos Fundamentales o también conocidos como de primera generación; Derechos sociales, económicos y culturales o de segunda generación y derechos colectivos y del ambiente o de tercera generación. Encontramos dentro de la primera clasificación el derecho a la vida, que se tiene en este acto administrativo como el bien jurídico tutelado que vulneraron con su omisión del cumplimiento de la norma laboral y dentro de la segunda generación el bien jurídico del mínimo vital y móvil y garantía a la seguridad social que se encuentran dentro de los principios mínimos fundamentales que consagra el artículo 53 y que forma parte de los derechos de segunda generación, derechos que fueron afectados de la forma que ya se explicó a lo largo de este acto administrativo.

Por último, atendiendo a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, este Despacho procederá a imponer sanción en contra de la investigada consistente en una multa conforme a los parámetros expuestos en artículo 486 numeral 2° del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 7° de la Ley 1610 de 2013. Así mismo, se atenderán los criterios fijados por la Circular N° 0069 del 23 de noviembre de 2020, proferida por el Ministerio del Trabajo, que, al respecto, establece:

"Al tenor de lo establecido en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", la Oficina Asesora Jurídica encuentra meritorio recordar que las decisiones de la administración al momento de imponer una sanción deben ser expedidas y motivadas con apego al principio de congruencia; además de atender los principios de proporcionalidad y razonabilidad de las sanciones y multas impuestas por las entidades, pues obsérvese que no solo la congruencia entre los hechos y la decisión que sobre los mismos se adopte son importantes en

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

materia sancionatoria administrativa. Ello cobra gran relevancia en la medida que la imposición de las sanciones se hace de manera proporcional y razonable a la gravedad de la falta cometida, revistiendo las decisiones de plena seguridad jurídica, ante lo cual es necesario hacer remisión al artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, que expone la importancia de la aplicación de los principios como herramientas jurídicas interpretativas y valorativas en los procesos administrativos de carácter sancionatorio, y la importancia que ello tiene en el apego y respecto de debido proceso administrativo".

Es entonces la garantía de la seguridad jurídica a la que se debe apuntar con la actuación administrativa sancionatoria, lo cual no es posible sin observarse los principios de: legalidad, proporcionalidad y razonabilidad en la imposición de la sanción que corresponda.

En mérito de lo anterior, la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de La Dirección Territorial de Nariño en uso de sus facultades legales,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR a la sociedad **VIPNAR SAS**, hoy **VIPNAR SAS EN LIQUIDACIÓN**, identificada con el NIT. 900963892 -1, representada legalmente por el señor **DIOMEDES ROMELIO GUERRERO CALPA**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 12.967.581, o por quien haga sus veces, con dirección del domicilio principal en la manzana 13 casa 3 barrio Chambú I de la ciudad de Pasto (Nariño), con teléfono comercial 1 N° 3213785745, con dirección de correo electrónico: jhonycisme@gmail.com, según se extrae del certificado de cámara de comercio que reposa en el expediente y a la señora **HEIMI YOLANDA GUERRERO ARAUJO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 36.756.416, a quien se puede notificar en la manzana 47 casa 12 barrio Chambú II de la ciudad de Pasto (Nariño), celular N° 3204880555, sin dirección electrónica conocida, con una multa equivalente a **DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, conforme las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: El pago correspondiente a la multa impuesta en el artículo primero, deberá ser consignado a través del botón baner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la cuenta denominada DTN-OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). La copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico: eamontano@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del grupo de Tesorería del Ministerio de Trabajo: mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobraran intereses moratorios a la tasa legalmente prevista correspondiente al 12% anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el artículo 9 de la ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la ley.

ARTÍCULO TERCERO: Remitir las presentes diligencias a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – REPARTO** para que investigue una presunta falsificación de los soportes de pago a los subsistemas de salud, pensiones y riesgos laborales por parte de los investigados como se establece en la queja.

ARTÍCULO CUARTO: Remitir las presentes diligencias a la **SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA**, con el fin de que se investiguen presuntas conductas de los investigados sobre infracciones al estatuto para la prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada.

ARTÍCULO QUINTO: Remitir las presentes diligencias la Grupo de Riesgos Laborales de la Dirección Territorial de Nariño, con el fin de que se investiguen presuntas omisiones de los investigados en cuanto a la afiliación y pago de aportes al sistema de Riesgos Laborales durante la vigencia de la relación laboral de sus trabajadores.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ARTÍCULO SEXTO: NOTIFICAR personalmente a las partes jurídicamente interesadas, advirtiéndoles que contra la presente procede recurso de reposición y en subsidio Apelación dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación personal o por aviso, según sea el caso, de acuerdo a lo establecido en los arts. 74, 76 y 77 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**ERIKA ALEXANDRA MONTAÑO ZAMBRANO
COORDINADORA IVC**