



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINTRABAJO

48

7063001-1961

Armenia, 14/12/2018

AVISO DE NOTIFICACIÓN DE ACTO ADMINISTRATIVO

Señor

GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS

Barrio La Fachada Mz 21 casa 20

Armenia, Quindío

Proceso radicado: 435
Auto: 555 del 29/11/2018
Acto Administrativo a Notificar: Acto Administrativo definitivo
Interesado: GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS

FUNDAMENTO DEL AVISO: De conformidad con lo establecido en el artículo 69 de la ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ante la imposibilidad de realizarse notificación personal, se procede a notificar mediante Aviso, conforme lo dispuesto en el Artículo 69 del CPACA, y se anexa copia íntegra del acto administrativo número 555 del 29/11/2018, expedido por la Dirección Territorial Quindío del Ministerio de Trabajo en 3 folios. Se advierte que la notificación se considerará surtida el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Contra el acto administrativo notificado proceden los recursos de Reposición ante el funcionario que expidió el acto y de Apelación ante el inmediato superior.

SANDRA ELIANA GONZÁLEZ RESTREPO

Inspectora de Trabajo y Seguridad Social.

DT Quindío.



MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE QUINDIO
DESPACHO TERRITORIAL

RESOLUCIÓN NÚMERO 555
DE NOVIEMBRE VEINTINUEVE (29) DE 2018
POR LA CUAL SE IMPONE UNA SANCIÓN

El suscrito Director Territorial Quindío del Ministerio del Trabajo, en uso de las facultades legales conferidas por los artículos 76 y 91 del Decreto Ley 1295 de 1994, Modificado por el artículo 115 del Decreto 2150 de 1995, modificado parcialmente por el artículo 13 de la Ley 1562 de 2012, Decreto 4108 del 2011, Decreto 1072 de 2015, Resolución 5449 del 20 de diciembre de 2017 y en especial las conferidas mediante la Resolución 2143 de 2014 artículo 1º, Resolución 3111 de 2015.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a proferir el acto administrativo definitivo, dentro de la actuación adelantada en contra de la Sociedad GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, identificada con el Nit número 900644798-7, representada legalmente por el señor Germán Gaviria Duque, identificado con la cédula de ciudadanía número 18.505.230, o quien haga sus veces, ubicada según datos reportados en el expediente en el barrio La Fachada MZ 21 casa 20 de la ciudad de Armenia, Quindío, aunque se resalta que ha debido procederse de conformidad con el contenido del Artículo 69 del CPACA. En atención a que los documentos enviados a esta dirección han sido devueltos por la oficina de correo 472.

ANTECEDENTES

Que una vez concluida la etapa procesal preliminar adelantada en contra de la Sociedad GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, identificada con el Nit número 900644798-7, de conformidad con la queja recibida, por realizar presuntamente afiliaciones de manera colectiva al Sistema de Seguridad Social Integral en materia de riesgos laborales sin contar con la debida autorización para ejercer funciones como Agrupadora, se pudo establecer el mérito para iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio correspondiente.

Que, ante la necesidad de iniciar la investigación, se profirió el auto número 1014 del 18/06/2018, y se formularon los siguientes cargos:

CARGO PRIMERO: A la sociedad GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, representada legalmente por el señor Germán Gaviria Duque, con domicilio principal ubicado en el barrio La Fachada manzana 21 casa 20 de la ciudad de Armenia, Quindío, por incurrir presuntamente en la conducta prevista en el Artículo 2.2.4.2.5.3 del Decreto 1563 de 2016, en razón a que posiblemente esta empresa no cuenta con la autorización previa del Ministerio de Salud y Protección Social, por tanto las afiliaciones colectivas realizadas de trabajadores independientes se consideran irregulares, tal y como se expuso en las normas contenidas en la parte considerativa de este acto administrativo.

CARGO SEGUNDO: A la sociedad GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, representada legalmente por el señor Germán Gaviria Duque, con domicilio principal ubicado en el barrio La Fachada manzana 21 casa 20 de la ciudad de Armenia, Quindío, al no acreditar presuntamente el cumplimiento de los requisitos

Que en fecha 18 de octubre de 2018, mediante Auto número 1953, se dio traslado para presentar alegatos de conclusión al investigado, por el término de 3 días, no obstante, no fueron presentados.

ANÁLISIS DE LA DECISIÓN Y VALORACIÓN JURÍDICA DE LOS CARGOS, DESCARGOS Y ALEGACIONES

Siguiendo con la valoración jurídica de los cargos, descargos y alegaciones presentados, es preciso indicar, que el investigado GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, no se pronunció respecto de cada uno de los cargos formulados ni presentó escrito de alegatos, por tanto, no se puede colegir el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para su funcionamiento de estos documentos, ya que pese a haber sido devuelta la correspondencia se procedió conforme lo dispuesto al artículo 69 del CPACA y deben tenerse en cuenta las pruebas que integran el expediente dentro de las cuales obra a folios 2 y 3 reporte emanado de la ARL AXA COLPTARIA, en el cual dan informe de la actividad irregular.

Siguiendo los lineamientos establecidos en el DECRETO 780 DE 2016, Artículo 3.2.6.11. respecto de esta clase de actividad se tiene : (...) " Afiliación Colectiva en el Sistema General de Riesgos Laborales. La afiliación colectiva al Sistema General de Riesgos Laborales deberá realizarse de conformidad con el artículo 2.2.4.2.1.7. del Decreto Único del Sector Trabajo, Decreto 1072 de 2015".

En el mismo sentido el DECRETO 780 de 2016, en su Artículo 3.2.6.10. dispone los Requisitos para la afiliación del trabajador independiente. ... "Para los efectos de la afiliación de que trata el presente capítulo, el trabajador independiente deberá acreditar ante las entidades administradoras del Sistema de Seguridad Social Integral, su vinculación a una agremiación o asociación mediante certificación escrita expedida por la misma."

De otra parte, el Decreto 3615 de 2005, en su **Artículo 7º. Establece los** : ... " *Requisitos para obtener la autorización.* Para obtener la autorización de que trata el artículo anterior, las agremiaciones y asociaciones deberán acreditar junto con la solicitud, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

7.1. Copia de la personería jurídica en la que conste que es una entidad de derecho privado sin ánimo de lucro, constituida legalmente como mínimo con un (1) año de antelación, contado a partir de la fecha de presentación de la solicitud de autorización prevista en el artículo anterior y que durante ese año ha desarrollado el mismo objeto social.

7.2. Acreditar un número mínimo de quinientos (500) afiliados.

7.3. Listado actualizado de afiliados activos que deberá contener: nombre completo, identificación, ciudad, dirección de residencia, número de teléfono, fecha de afiliación a la asociación o agremiación, ingreso base de cotización, monto de la cotización, nombre de las entidades administradoras del Sistema de Seguridad Social Integral a las que se encuentren afiliados o se vayan a afiliar, discriminando cada uno de los Sistemas de Seguridad Social Integral.

7.4. Copia de los estatutos de la entidad.

7.5. Copia del reglamento interno en el que se señalen los deberes y derechos de los agremiados o asociados.

7.6. Acreditar mediante certificación expedida por el revisor fiscal, contador o representante legal según corresponda, la constitución de la reserva especial de garantía mínima de que trata el artículo 9º del presente decreto.

7.7. Establecer dentro de sus Estatutos, el servicio de afiliación colectiva al Sistema de Seguridad Social Integral.

7.8. Certificación expedida por la entidad financiera en la que conste la inversión de los recursos de la reserva especial de garantía mínima, la cual deberá contener además, el nombre y NIT de la agremiación o asociación, el número de la cuenta, el valor y la destinación de la misma.

7.9. Presentar actualizados los estados financieros de la entidad, donde se refleje la reserva especial como un rubro de destinación específica y exclusiva para el pago de las cotizaciones de sus trabajadores independientes afiliados.

7.10. Acreditar un patrimonio mínimo de 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin incluir la reserva especial de garantía mínima prevista en el artículo 9° del presente decreto.

La solicitud de que trata el artículo anterior deberá precisar a qué Sistema de Seguridad Social se afiliarán de manera colectiva sus trabajadores independientes miembros.

Y por último el Decreto 1563 de 2016, dispone en su Artículo 2.2.4.2.5.3. "**Afiliación irregular por terceros.** La afiliación voluntaria al Sistema General de Riesgos Laborales realizada por un tercero que no cuente con la autorización previa del Ministerio de Salud y Protección Social o sin el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 2.2.4.2.1.7. del decreto 1072 de 2015 y en el Título 6 de la Parte 2 del Libro 3 del Decreto 780 de 2016, Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, constituye violación a las disposiciones relativas a la protección y seguridad de los trabajadores y se sancionará hasta con cinco mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (5.000 smmlv) de conformidad con lo establecido en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, sin perjuicio de la medida de prohibición inmediata de trabajos o tareas por riesgo grave e inminente para la seguridad de los trabajadores que proceda en los términos del artículo 11 de la Ley 1610 de 2013 y de la interposición de las denuncias penales a que hubiere lugar." (negrilla fuera de texto)

De lo anterior, este despacho puede colegir, que la persona jurídica investigada no cuenta con la licencia o autorización para realizar afiliación colectiva de trabajadores.

En consecuencia, dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio, se encontró que la persona jurídica investigada, al vulnerar las normas citadas en la formulación de cargos deberá enfrentar una sanción consistente en multa por incurrir en la conducta descrita como afiliación colectiva irregular de trabajadores independientes.

Considera el despacho que la sanción a imponer cumplirá en el presente caso con una función correctiva y sancionatoria basada en la obligación legal que debe ejercer la persona jurídica GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, respecto de la afiliación colectiva de trabajadores independientes.

GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

El Decreto 1563 de 2016, dispone en su Artículo 2.2.4.2.5.3. "**Afiliación irregular por terceros.** La afiliación voluntaria al Sistema General de Riesgos Laborales realizada por un tercero que no cuente con la autorización previa del Ministerio de Salud y Protección Social o sin el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 2.2.4.2.1.7. del decreto 1072 de 2015 y en el Título 6 de la Parte 2 del Libro 3 del Decreto 780 de 2016, Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, constituye violación a las disposiciones relativas a la protección y seguridad de los trabajadores y se sancionará hasta con cinco mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (5.000 smmlv) de conformidad con lo establecido en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, sin perjuicio de la medida de prohibición inmediata de

a)La reincidencia en la infracción.

b)La resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión por parte del Ministerio del Trabajo.

c)La utilización de medios fraudulentos o de persona interpuesta para ocultar la infracción o sus efectos.

d)El grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o aplicado las normas legales pertinentes.

e)El reconocimiento o aceptación expresa de la infracción, antes del decreto de pruebas.

f)El daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.

g)La ausencia o deficiencia de las actividades de promoción y prevención.

h)El beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.

i)La proporcionalidad y razonabilidad conforme al número de trabajadores y el valor de los activos de la empresa.

j)El incumplimiento de los correctivos y recomendaciones en las actividades de promoción y prevención por parte de la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) o el Ministerio del Trabajo.

k)La muerte del trabajador.

Para el caso examinado, se graduará teniendo en cuenta los siguientes:

d. El grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.

e)El reconocimiento o aceptación expresa de la infracción, antes del decreto de pruebas.

h)El beneficio económico obtenido por el infractor para si o a favor de un tercero.

Estos criterios, se tendrán en consideración para efectos de graduar la sanción, ya que, no se dio cumplimiento o aplicación a las normas vigentes previstas para efectos de afiliar colectivamente a trabajadores independientes, toda vez, que se ejerció dicha actividad sin sujeción a los requisitos exigidos y sin contar con la debida autorización, esto aunado, al beneficio económico obtenido con el ejercicio de esta actividad irregular.

CRITERIO DE PROPORCIONALIDAD Y RAZONABILIDAD PARA LA CUANTÍA DE LA SANCIÓN:

Teniendo en cuenta los criterios de graduación de la sanción, y atendiendo a que no fue posible establecer el monto total de los activos de la persona jurídica GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, este despacho tendrá como criterio de proporcionalidad y razonabilidad el tamaño de la empresa siguiendo los lineamientos establecidos en la Ley 1429 de 2010, para la constitución de una SAS:

** ARTÍCULO 2o. DEFINICIONES.*

1. Pequeñas empresas: Para los efectos de esta ley, se entiende por pequeñas empresas aquellas cuyo personal no sea superior a 50 trabajadores y cuyos activos totales no superen los 5.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

, lo que implica una sanción de hasta 5.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta un criterio de atenuación de la sanción con fundamento en la aceptación expresa de la falta como ya se mencionó.

En mérito de lo anterior éste despacho,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: SANCIONAR, a la Sociedad GERMAN GAVIRIA DISTRIBUCIONES SAS, identificada con el Nit número 900644798-7, representada legalmente por el señor Germán Gaviria Duque, identificado con la cédula de ciudadanía número 18.505.230, o quien haga sus veces, ubicada según datos reportados en el expediente en el barrio La Fachada MZ 21 casa 20 de la ciudad de Armenia, Quindío, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído, por incurrir en la conducta prevista en el Artículo 2.2.4.2.5.3 del Decreto 1563 de 2016 y violación del mandato previsto en el Decreto 1072 de 2015, Artículo 2.2.4.2.1.7, con multa igual a Diez (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) equivalente a **SIETE MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS VEINTE**

PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$ 7.812.420, 00), de conformidad con el Artículo 5 del Decreto 472 de 2015, a favor del Fondo de Riesgos Laborales adscrito al Ministerio de Trabajo.

ARTICULO SEGUNDO: INFORMAR, al sancionado que el valor de la multa deberá consignarse dentro del término de quince (15) días hábiles posteriores a la ejecutoria de la presente resolución, so pena de generar intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, en la entidad financiera BBVA a la cuenta denominada EFP MINPROTECCIÓN-FONDO RIESGOS PROFESIONALES 2011, a la cuenta corriente exenta número 309-01396-9 y Nit. 860.525.148-5 o en la entidad BANCO AGRARIO DE COLOMBIA cuenta denominada EFP MINPROTECCIÓN-FONDO RIESGOS PROFESIONALES 2011 a la cuenta corriente exenta número 3-0820000491-6 Nit. 860.525.148-5, de lo contrario se procederá al cobro de la multa de conformidad con el Estatuto de Cobro Coactivo. Una vez realizado el pago de la sanción se deberá informar enviando copia de la consignación a esta Dirección Territorial y a la Vicepresidencia administrativa y de pagos de la Fiduciaria La Previsora en la Calle 72 Número 10-03 de Bogotá DC, reportando los siguientes datos: nombre, cédula o Nit del empleador que paga la sanción, valor de la misma, número de resolución que impuso la sanción, ARL a la cual se encuentra afiliado. El pago se deberá realizar dentro del mes siguiente a la ejecutoria del presente acto administrativo de lo contrario se procederá al cobro coactivo.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente el presente acto administrativo a los jurídicamente interesados, conforme a lo establecido en el artículo 67 del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO CUARTO: INFORMAR que contra el presente acto administrativo proceden los recursos de Reposición, ante el funcionario que expidió la decisión y Apelación, ante el inmediato superior administrativo Directora de Riesgos laborales del nivel central en la ciudad de Bogotá, conforme a lo señalado en el artículo 74 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO QUINTO: LIBRAR las comunicaciones pertinentes.

Dada en Armenia, a los Veintinueve (29) días del mes de noviembre de 2018.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

WILSON FRANCISCO HERRERA OSORIO
Director Territorial Quindío

Elaboró/proyectó: Sandra Eliana GR.
Revisó/aprobó: W.F. Herrera Osorio



14