



El empleo es de todos

Mintrabajo

Pereira, 22 de junio 2021

Señor
PEDRO GERARDO GARCIA LOPEZ
Representante Legal
GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S.
Carrera 24 No. 17-15 Oficina 208 Casona San Agustín
Pasto Nariño

No. Radicado: 08SE2021726600100003106
 Fecha: 2021-06-24 10:58:58 am
 Remitente: Sede: D. T. RISARALDA
 GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN,
 DEPENDENCIA: VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE
 CONFLICTOS - CONCILIACIÓN
 Destinatario: GESTARK VENTURE CAPITAL SAS
 Favor hacer referencia a este número al dar respuesta
 Anexos: 0 Folios: 1
 08SE2021726600100003106



Para verificar la validez de este documento escanee el código QR, el cual lo redireccionará al repositorio de evidencia digital de Mintrabajo.

ASUNTO: NOTIFICACION Resolución 00243 del 11 de mayo 2021.
Radicación: 11EE2019726600100002565

Respetada Señor

Teniendo en cuenta que mediante resolución 1590 de 2020 el señor ministro de trabajo reactivó los términos en las actuaciones administrativas adelantadas por este ente ministerial, comedidamente, me permito **NOTIFICAR**, a usted, el contenido del presente acto administrativo, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y de conformidad con lo reglado en el artículo 4 del decreto 491 del 28 de marzo de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica.

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO**, al señor PEDRO GERARDO GARCIA LOPEZ, Representante Legal GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., de la Resolución 00243 del 11 de mayo 2021, proferido por la COORDINADORA GRUPO PIVC RC-C.

En consecuencia se entrega en anexo una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en (9) folios por ambas caras, se le advierte que copia del presente aviso se publica en la página web del Ministerio del Trabajo y en la secretaría del despacho desde el 28 de junio al 2 de julio 2021, además que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso.

Atentamente,

MA. DEL SOCORRO SIERRA DUQUE
Auxiliar Administrativa

Anexo Nueve (9) folios, por ambas caras

Transcriptor. Elaboró. Ma. Del Socorro S.
Ruta: C:\Documents and Settings\Admin\Escritorio\Oficio.doc

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Pereira, calle 19 No 9-75 piso 4
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



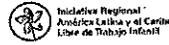
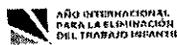
@mintrabajocol



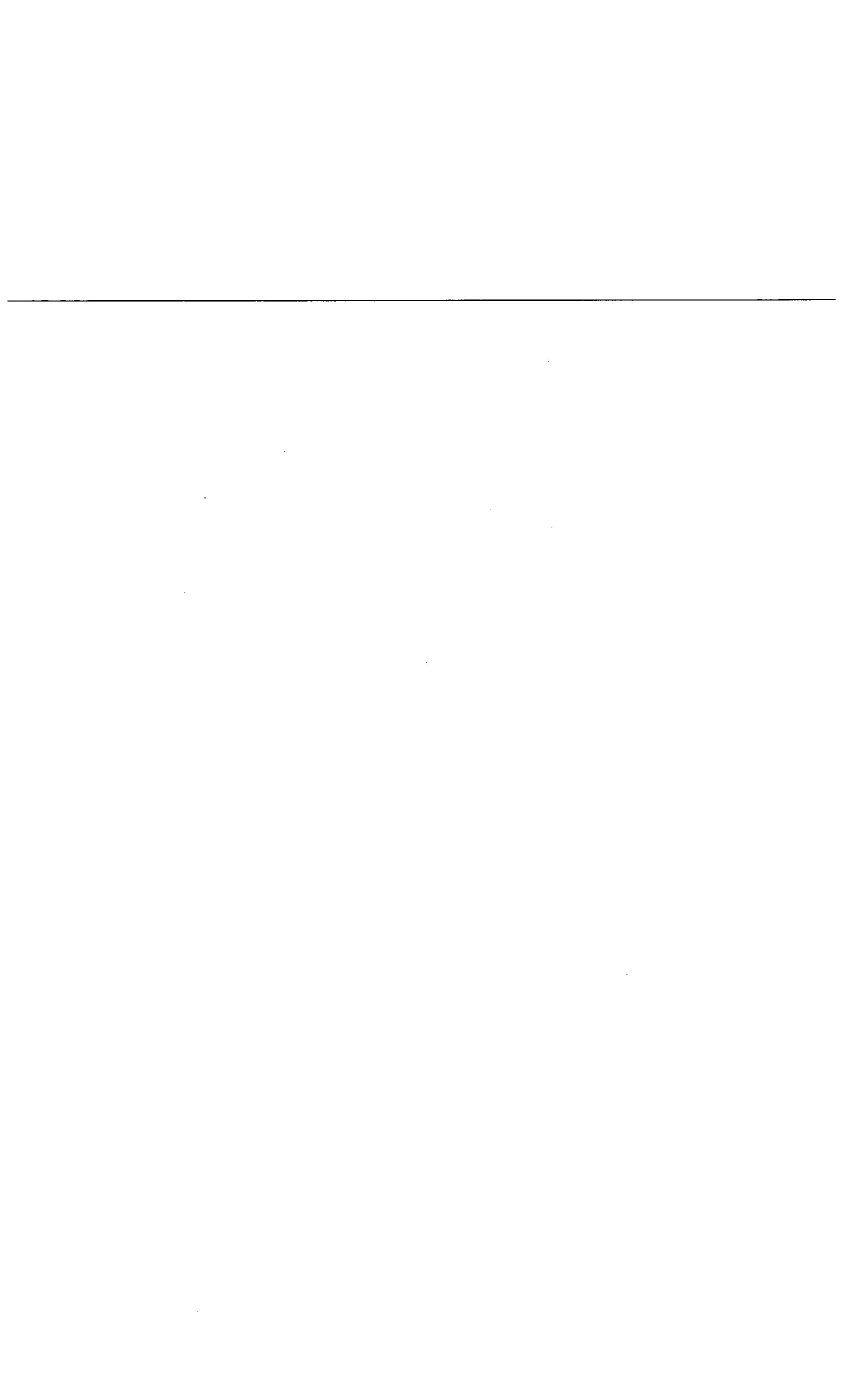
@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol



2021





Libertad y Orden

ID 14707379

MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE RISARALDA
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS -
CONCILIACIÓN - TERRITORIAL

Radicación: 11EE2019726600100002565
Querellado: GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S

RESOLUCION No. 0243
 (Pereira, 11 de mayo de 2021)

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

LA SUSCRITA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS Y CONCILIACIÓN DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL RISARALDA.

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Decreto 1072 de 2015, Resolución 404 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, Resolución 3811 de 2018 y teniendo en cuenta los siguientes,

I. INDIVIDUALIZACIÓN DEL INVESTIGADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 representada legalmente por el señor Pedro Gerardo García López identificado con la cedula de ciudadanía número 12988443 y/o quien haga sus veces con dirección para notificación judicial en la carrera 24 número 17 - 15 oficina 208 casona San Agustín Pasto Nariño, teléfono 7335358 correo electrónico gestark.gerencia@gmail.com

II. HECHOS

Con radicado interno 11EE2019726600100002565 del 18 de junio de 2019, se recibe una queja presuntamente por no cumplimiento en la normatividad laboral vigente por el no pago de recargos nocturnos ni festivos, no conceder vacaciones y no entrega de dotación a sus empleados, por parte de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S. (Folios 1 a 8).

A través del Auto No. 02184 del 08 de julio de 2019, este despacho inició Averiguación Preliminar en contra de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S por presuntas violaciones a la Ley Laboral, comisionando a la Inspector de Trabajo y Seguridad Social Diva Lucia Giraldo Román, para practicar las pruebas y las diligencias que sean pertinentes y tiendan a esclarecer los hechos objeto de indagación. (Folios 9 y 10).

Mediante Auto No. 02843 del 09 de septiembre del 2019 se expide auto de cumplimiento comisorio, el cual fue comunicado conjuntamente con el Auto 02184 mediante oficio con radicado interno número 08SE2019726600100002765 el 12 de septiembre del 2019. Dado que esta comunicación fue enviada con guía YG239881505CO por la empresa de correo postal 4-72 y devuelta como se evidencia en el folio 20, se

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

procede a enviarla por vía de correo electrónico a la dirección gestark.gerencia@gmail.com el 19 de septiembre de 2019 sin obtener ninguna respuesta. (Folio 11 a 13).

Al no ser posible comunicar a la empresa los autos mencionados, se realiza visita de carácter general el día 04 de octubre del 2019 a La Posada del Monarca y Motel Atlantis, siendo el arrendatario de estos establecimientos de comercio la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S, en la cual se deja como requerimiento presentar documentación el 14 de octubre de 2019. (Folio 14 a 19).

Mediante oficio con radicación número 11EE2019726600100004536 del 17 de octubre del 2019 se recibe en el despacho una solicitud de prórroga para entregar la documentación solicitada en las actas de visita el 22 de octubre del 2019 pero la empresa no presentó la documentación requerida. (Folio 24 a 30).

Mediante Auto No. 03445 del 08 de noviembre del 2019 se comunica la existencia de mérito para adelantar procedimiento administrativo sancionatorio, siendo este comunicado con oficio radicado 08SE2019726600100003460 en la misma fecha con guía YG245214562CO de la empresa postal 4-72 evidenciándose el recibido el 15 de noviembre de 2019. (Folio 31 a 33).

Mediante Auto No. 03716 del 10 de diciembre del 2019, la suscrita Coordinadora del grupo PIVC RCC formuló cargos en contra de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S. (Folio 37 a 40.)

Mediante oficio del 13 de diciembre del 2019, con radicado interno 08SE2019726600100003880, se cita al representante legal PEDRO GERARDO GARCÍA LÓPEZ, para notificarle el Auto No. 03716 del 10 de diciembre del 2019, con la guía YG248430883CO de la empresa de correo postal 4-72. (Folio 41 a 43).

Mediante oficio del 02 de enero del 2020 con radicado interno 08SE2020726600100000002, se notifica por aviso con la guía YG249923757CO de la empresa de correo postal 472. El cual fue publicado por la página web del Ministerio efectuándose la notificación el 2 al 9 de enero del 2020. (Folio 44 a 47).

Mediante oficio recibido el 03 de febrero del año 2020, con radicado interno número 11EE2020726600100000478, suscrito por el representante legal de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., da respuesta a la formulación de cargos aportando una memoria USB que contiene los siguientes documentos:

1. RUT y Certificado d existencia y Representación Legal.
2. Copia de los contratos de trabajo de los empleados.
3. Copia del Reglamento Interno de Trabajo.
4. Planilla de programación de vacaciones.
5. Copia de Nóminas y desprendibles de pago.
6. Soporte de vinculación al Sistema de Seguridad Social Integral y planillas de pago.
7. Soporte de consignación y pago de cesantías febrero 2019.
8. SG.SST.
9. Soporte de entrega de dotación año 2018 y 2019.
10. Soporte de pago de intereses cesantías año pagados en el 2019 y 2020.
11. Estado de vacaciones a 31/12/2019.
12. Lista del personal vinculado al 31/12/2019. (Folio 48 a 179).

Mediante Auto No. 00250 del 07 de febrero del 2020, el despacho decreta la práctica de pruebas, comisionándose a la Doctora Diva Lucia Giraldo Román, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, quien efectuara la práctica de:

1. Solicitar al empleador las nóminas y desprendibles de pago de salarios de los meses diciembre de 2019, y enero del 2020.
2. Solicitar al empleador las planillas de pago de la seguridad social de forma detallada de los meses diciembre 2019 y enero 2020.
3. Solicitar al empleador el pago de las vacaciones realizadas en el año 2018 y hasta la fecha actual.

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

4. Escuchar en diligencia de declaración juramentada a los siguientes trabajadores, con el fin de que depongan sobre los hechos objeto de la actuación administrativa. (Folio 180).

Mediante oficio del 07 de febrero del 2020 con radicado número 08SE2020726600100000328 se le comunica a la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., auto que resuelve sobre la práctica de pruebas solicitadas, con la guía de envío YG252322372C0 de la empresa de correo postal 472. Igualmente en la misma fecha y con el mismo radicado se le comunica el contenido del Auto 00251 del 7 de febrero del 2020, cumplimiento al auto comisorio asignado, suscrito por la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social comisionada. (Folio 181 a 186).

Mediante los oficios recibidos el 18 de febrero del 2020, con radicados números 11EE2020726600100000733, 06EE2020726600100000815, la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., dando respuesta del por qué no se presentaron las trabajadoras citadas a rendir sus respectivas declaraciones, solicitando sean nuevamente citadas. Igualmente informa sobre la calamidad domestica sufrida por la contadora de su empresa, lo cual le ha impedido dar respuesta a lo solicitado por el Despacho en la práctica de las pruebas, solicitando se le amplié el plazo. (Folio 187 y 188).

Mediante oficio del 25 de febrero del 2020, con radicado número 08SE2020726600100000540, suscrito por la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social comisionada, quien atendiendo lo solicitado, le amplía el plazo al investigado para la presentación de la documentación requerida e igualmente le fija fecha para que las trabajadoras rindan las declaraciones juramentadas, con la guía de envío YG253565177C0 de la empresa de correo postal 472. También se le informa por correo electrónico enviado el 27 de febrero del 2020, al querellado. (Folio 189 a 191).

Mediante oficio recibido el 27 de febrero del 2020 con radicado número 11EE2020726600100000894, suscrito por investigado, a través del cual da respuesta al Auto 00250, por medio del cual se decretó la práctica de pruebas. (Folio 192 a 244).

Mediante correo electrónico enviado el 28 de febrero del 2020, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, le comunica a la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., la citación a tres trabajadoras para rendir declaración juramentada. (Folio 245 y 246).

Atendiendo las citaciones formuladas se presentaron para rendir declaraciones juramentadas ante este Despacho el día 3 de marzo del 2020, las trabajadoras: Alba Luz Orozco Henao, Elizabeth Ladino Manso, Paola Mosquera Rentería y Olga Lucia Vélez Medina.

Que con decreto 417 de 2020 el señor Presidente de la Republica, declaro el estado de emergencia social, económica y ecológica, a su vez el Ministerio de trabajo expidió las circulares 21 relacionada con las medidas de protección al empleo con ocasión de la fase de contención de COVID-19 y la declaratoria de emergencia sanitaria y la circular 22 referente a la fiscalización laboral rigurosa a las decisiones laborales de empleadores durante la emergencia sanitaria.

Que el Señor Ministro Del Trabajo en uso de sus facultades legales, expidió la Resolución Nro. 0784 del 17 de marzo de 2020 "Por medio de la cual se adoptan medidas transitorias por motivos de emergencia sanitaria" declarada en atención a la aparición del virus COVID-19, Que en el numeral uno (1) del artículo dos (2) de la mencionada Resolución, se establece como medida administrativa a implementar, no corren términos procesales en todos los trámites, actuaciones y procedimientos de competencia de las Direcciones Territoriales, implicando con ello la interrupción de los términos de caducidad y prescripción de los diferentes procesos que adelante el Ministerio del Trabajo, a partir del 17 de marzo de 2020.

Que el decreto 491 de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas, señalo las facultades con las que cuentan las autoridades de manera temporal conforme a la emergencia declarada, como la notificación y comunicación de actos administrativos a través de medios electrónicos en su artículo 4. Así como también la suspensión total o parcial de términos en las actuaciones en el artículo 6.

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

Que, el 01 de abril de 2020 se expidió la Resolución Nro. 876 del 2020 "Por medio de la cual se modifican las medidas transitorias de la Resolución No. 0784 del 17 de marzo de 2020 en virtud de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020", estableciendo en sus artículos 1 y 4, modificando los numerales 1 y 3 del artículo 2, manteniendo la interrupción de términos hasta cuando se supere la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social en los términos del inciso 3º del artículo 6º del Decreto 491 de 2020 así como la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por lo cual se reanudarán los términos a partir del día hábil siguiente, en las condiciones señaladas en las normas procesales que regulan la interrupción y reanudación de términos.

Que, el día 08 de septiembre de 2020 el Ministro de Trabajo expidió la Resolución Nro. 1590 "Por medio de la cual se levanta la suspensión de términos de los trámites administrativos, investigaciones y procesos disciplinarios a cargo del Ministerio del Trabajo, acto administrativo publicado en el diario oficial el día 9 de septiembre de 2020

Mediante Auto 1066 del 15 de septiembre del 2020 se deja constancia del levantamiento a la suspensión de términos. (Folio 254).

Mediante Auto 01167 del 15 de septiembre de 2020, se ordena correr traslado por tres días hábiles para que presente los alegatos de conclusión. (Folio 255).

Mediante oficio del 17 de septiembre del 2020 se le corre traslado para que presente los alegatos de conclusión al señor PEDRO GERARDO GARCÍA LÓPEZ, Representante Legal de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S. (Folio 256 y 257).

Mediante Auto No.1169 del 15 de septiembre del 2020, se reasigna el conocimiento del caso a la Doctora ALBA LUCIA RUBIO BEDOYA, porque al interior de la Dirección Territorial se presenta una novedad administrativa. (Folio 258).

Se envió por correo electrónico el 11 de marzo del 2021, solicitud de autorización para ser notificado por vía electrónica al señor PEDRO GERARDO GARCÍA LÓPEZ, Representante Legal de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S. (Folio 259).

III. FORMULACIÓN DE CARGOS

Mediante Auto No. 03445 del 8 de noviembre del 2019, se formularon cargos y se inició procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., formulando los siguientes cargos:

"CARGO PRIMERO: Presunta violación a los artículos 160, 168, 179 y 186 del Código Sustantivo del Trabajo, al no reconocer ni pagar el recargo nocturno y festivos laborados a sus trabajadores.

CARGO SEGUNDO: Presunta violación al artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto no conceder vacaciones a sus trabajadores.

CARGO TERCERO: Presunta violación a los artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto a no entregar de forma completa y oportuna el calzado y vestido de labor a sus trabajadores.

CARGO CUARTO: Presunta violación al artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, al no presentar ante el Despacho la documentación solicitada."

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Aportadas por el investigado:

1. RUT y Certificado de existencia y Representación Legal.
2. Copia de los contratos de trabajo de los empleados.
3. Copia del Reglamento Interno de Trabajo.
4. Planilla de programación de vacaciones.
5. Copia de Nóminas y desprendibles de pago.
6. Soporte de vinculación al Sistema de Seguridad Social Integral y planillas de pago.
7. Soporte de consignación y pago de cesantías febrero 2019.
8. SG.SST.
9. Soporte de entrega de dotación año 2018 y 2019.
10. Soporte de pago de intereses cesantías año pagados en el 2019 y 2020.
11. Estado de vacaciones a 31/12/2019.
12. Lista del personal vinculado al 31/12/2019. (Folio 48).
13. Desprendibles de pago de salarios de Diciembre 2019 y Enero 2020.
14. Planillas de pago de seguridad social en forma detallada de Diciembre de 2019 y Enero del 2020.
15. Soportes de pago de vacaciones año 2018 a la fecha.(Folio 48 a 179).

De oficio:

1. Visita de carácter general realizada el 4 de octubre del 2019, empresa Posada del Monarca. (Folio 14 a 16).
2. Visita de carácter general realizada el 4 de octubre del 2019 empresa Motel Atlantis (Gestark Venture). (Folio 17 a 19).
3. Recepción de declaraciones juramentadas a cuatro trabajadoras de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S. el 3 de marzo del 2020. (Folios 247 a 252).

V. DESCARGOS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S presentó mediante oficio del 3 de febrero del 2020, con radicado número 11EE2020726600100000478 la documentación solicitada en el Auto 03716 del 10 de diciembre del 2019, sin realizar ningún pronunciamiento de fondo.

Mediante Auto No. 001167 del 15 de septiembre del 2020 se dispuso correr traslado a la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S, por el termino de tres (3) días para que presentara sus alegatos de conclusión, sin embargo, estos no fueron aportados.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto de conformidad con el código sustantivo del trabajo, Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Resolución 404 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, Resolución 3811 de 2018.

Después de revisar y analizar detalladamente las etapas del Procedimiento en particular, todas las Pruebas disponibles, y determinar que todas las Actuaciones Procesales se adelantaron ajustadas a la

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

Normatividad pertinente, por lo tanto, no hay ninguna actuación viciada de nulidad y cumpliendo lo ordenado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede este despacho a resolver el respectivo Procedimiento Administrativo.

A. ANALISIS DE LOS HECHOS Y LAS PRUEBAS

Respecto del análisis y valoración de todo el material probatorio obrante en el expediente como lo son las pruebas decretadas, practicadas y las allegadas a la actuación durante este procedimiento, observamos lo siguiente:

Después de revisar y analizar detalladamente la documentación solicitada en la visita de carácter general practicada el 9 de octubre del 2019, por la Doctora Diva Lucia Giraldo Román Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, a la empresa GESTARK VENTURE representada legalmente por el señor PEDRO GARCÍA LÓPEZ, donde se solicitó información necesaria para constatar el cumplimiento de las normas laborales relacionadas con aspectos como contratos de trabajo, la jornada laboral ordinaria y extra, salarios, auxilio de transporte, aportes a la seguridad social integral, aspectos generales de seguridad y salud en el trabajo, pago de prestaciones sociales, vestido y calzado de labor, pago y disfrute de vacaciones, no se aportó ningún documento, en la diligencia, pero si fueron aportados con posterioridad al Despacho.

La empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., mediante oficio presentado el 3 de febrero del 2020, con radicado número 11EE2020726600100000478, presentó la documentación que se le requirió como: rut y certificado de existencia y representación legal, copia de los contratos de trabajo de empleados, copia del reglamento interno de trabajo, planilla de programación de vacaciones, copia de Nomina y desprendibles de pago, soporte de vinculación al sistema de seguridad Social Integral y planillas de pago, soporte de consignación y pago de cesantías febrero 2019, SG-SST, soporte de entrega de dotación año 2018 y 2019, soporte de pago de intereses cesantías año pagadas en el 2019 y 2020, estado de vacaciones a 31/12/2019 y listado de personal vinculado a 31/12/2019.

B. ANALISIS Y VALORACION JURIDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS

Se procede a realizar la valoración jurídica del cargo formulado en relación con las normas en que se soportan con el fin de exponer los argumentos jurídicos que desvirtúen o mantengan la siguiente imputación:

"CARGO PRIMERO: Presunta violación a los artículos 160, 168, 179 y 186 del Código Sustantivo del Trabajo, al no reconocer ni pagar el recargo nocturno y festivos laborados a sus trabajadores.

CARGO SEGUNDO: Presunta violación al artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto no conceder vacaciones a sus trabajadores.

CARGO TERCERO: Presunta violación a los artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto a no entregar de forma completa y oportuna el calzado y vestido de labor a sus trabajadores.

CARGO CUARTO: Presunta violación al artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, al no presentar ante el Despacho la documentación solicitada."

Este despacho recibió una queja, donde se informan presuntas violaciones a la normatividad laboral relacionadas con el no reconocer ni pagar los recargos nocturnos y festivos laborados a sus trabajadores. Con relación al no pago de recargos nocturnos ni festivos, el Motel Atlantis no informó el horario laboral durante la visita, caso contrario con la Posada del Monarca, según se evidencia en el folio 14, por lo que queda claro que sí laboran recargos nocturnos, dado que según el artículo 160 del CST. el trabajo nocturno es el que se realiza entre las 10 de la noche y las 6 de la mañana, así:

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

"ARTÍCULO 160. TRABAJO ORDINARIO Y NOCTURNO: ARTICULO MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 25 DE LA LEY 789 DE 2002. DIARIO OFICIAL 45046 DEL 27/12/02.

- 1. Trabajo ordinario es el que se realiza entre las seis horas (6:00 a.m.) y las veintidós horas (10:00 p.m.).*
- 2. Trabajo nocturno es el comprendido entre las veintidós horas (10:00 p.m.) y las seis horas (6:00 a.m.)."*

Los cuales deben ser liquidados y pagados como se relaciona a continuación, según lo establecido por el artículo 168 del Código Sustantivo del Trabajo

"ARTICULO 168. TASAS Y LIQUIDACIÓN DE RECARGOS. <Modificado por el artículo 24 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

- 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 valor del 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 valor del 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.*
- 4. Cada uno de los recargos antedichos se produce de manera exclusiva, es decir, sin acumularlo con algún otro."*

Teniendo en cuenta la actividad económica del establecimiento de comercio se presume que allí laboran todos los días y siempre debe permanecer algún trabajador laborando para la atención de sus clientes, por tanto, se debe tener en cuenta que, si el empleado trabaja en días festivos, estos deben ser cancelados según el artículo 179 del CST:

"ARTICULO 179. REMUNERACIÓN. <Modificado por el artículo 29 del Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

- 1. El trabajo en domingo o días de fiesta se remunera con un recargo del ciento (100%) sobre el salario ordinario en proporción a las horas laboradas sin perjuicio del salario ordinario a que tengan derecho el trabajador por haber laborado la semana completa.*
- 2. Si con el domingo coincide otro día de descanso remunerado solo tendrá derecho el trabajador, si trabaja, al recargo establecido en el numeral anterior.*
- 3. Se exceptúa el caso de la jornada de treinta y seis (36) horas semanales previstas en el artículo 20 <161> literal c) de esta ley."*

Revisada y analizada la documentación aportada al Despacho por la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., se encuentra que presentó las nóminas de pago de sus trabajadores, a quienes si les paga sus salarios más el auxilio de transporte, como también se le paga el recargo nocturno laborado por algunos de sus trabajadores, lo cual se constató en la documentación aportada de los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre del año 2019. Aclarando que en estos meses si aparece pagando los recargos nocturnos a una parte de sus trabajadores. (Folios 95 a 137).

En lo que se refiere a los pagos de los días festivos, en los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre del 2019, no aparece en ninguno de los meses referidos, pago alguno de los días festivos a sus trabajadores, evidenciándose que el empleador, no aportó los documentos o soportes que referencien los pagos de los días festivos, en los meses ya referidos (folios 95 a 137). Teniendo en cuenta la actividad económica del establecimiento de comercio se presume que allí laboran todos los días y siempre debe permanecer algún trabajador laborando para la atención de sus clientes, por tanto, se debe tener en cuenta que, si el empleado trabaja en días festivos, estos deben ser cancelados, si no se le paga los días festivos se está incurriendo en la violación del artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo.

En declaración juramentada rendida ante este Despacho, el 3 de marzo del 2020, por los trabajadores citados Alba Luz Orozco Henao, Elizabeth Ladino Manso, Paola Mosquera Rentería y Olga Lucia Vélez Medina, manifestaron:

Alba Luz Orozco Henao:

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

"...PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho cuál es su horario laboral en la empresa:*
CONTESTO: *De 6 am a 2 pm de lunes a sábado.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si Usted labora los domingos:* **CONTESTO:** *No laboro los domingos, en algunas ocasiones. Este año sólo una vez, pero lo hacemos por voluntad propia y en acuerdo entre compañeros, o sea que acordamos cambiar el turno porque de pronto él no puede ir el domingo y yo le hago ese turno.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si a Usted le pagan los recargos nocturnos y días festivos:* **CONTESTO:** *Desde el año 2019 empezaron a pagar recargos nocturnos y festivos dentro de la nómina. Antes no lo hacía así, sino que nos recopilaba recargos y demás y los guardaba y me los canceló el año pasado, porque ya me resultó lo de mi casa y me terminó de pagar el año pasado todo lo que teníamos pendiente acumulado.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si Usted recibe desprendible de la nómina:* **CONTESTO:** *Sí.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si el valor que Usted recibe es el correspondiente a su salario menos los descuentos de ley (salud y pensión):* **CONTESTO:** *Sí, sólo salud y pensión...".* (Folio 247 y 248).

Elizabeth Ladino Manso:

"...PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho cuál es su horario laboral en la empresa:*
CONTESTO: *En este momento entro a las 7am hasta las 3 pm y el otro es de 3 p.m. a 11 pm. Antes estaba en tres turnos, apenas este año empezamos con ese horario. Antes trasnochaba, era de 6am a 2 pm, de 2 pm a 10 pm y de 10 pm a 6 am. De lunes a sábado.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si Usted labora los domingos:* **CONTESTO:** *No, nunca los he trabajado. Sólo una vez, hace como dos años...* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si a Usted le pagan los recargos nocturnos y días festivos:* **CONTESTO:** *Los festivos siempre se han trabajado, nunca los hemos descansado. Se trabaja como un día normal. Nunca nos han pagado los recargos nocturnos, ni los festivos. El año pasado me pagó los recargos y festivo del año 2019. Todavía me está debiendo los del año 2016, 2017 y 2018..."* (Folio 249).

Paola Mosquera Rentería:

"...PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho cuál es su horario laboral en la empresa:*
CONTESTO: *Tres turnos, que es de 6 am a 2 pm, de 2pm a 10 pm y de 10 pm a 6 am de lunes a sábado. Una semana en la mañana, la siguiente en la tarde y la otra semana en la noche. Desde el 2019 que ingresé tengo ese horario. No sé si me vaya a cambiar el horario o no, pero hasta el momento tengo esos tres turnos.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si Usted labora los domingos:* **CONTESTO:** *No laboro domingo, las de turno no trabajamos los domingos.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si Usted labora los festivos:* **CONTESTO:** *Sí, los festivos sí los trabajo todos.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si los días festivos que Usted labora éstos son remunerados:* **CONTESTO:** *Sí, me los paga todos. En la quincena del 30 me pagan los recargos nocturnos y los festivos que están incluidos..."* (Folio 250).

Olga Lucia Vélez Medina:

"...PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho cuál es su horario laboral en la empresa:*
CONTESTO: *En este momento entro a las 7am hasta las 3 pm y el otro es de 3p.m. a 11 pm.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si Usted labora los domingos:* **CONTESTO:** *No laboro domingo, en ocasiones los laboré, pero ahora no.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si tiene conocimiento, cuando Usted laboró los dominicales éstos le son remunerados o compensados:* **CONTESTO:** *Sí, me los vino a pagar ahora último. Me pagó los del año 2015 hasta la fecha en plazos, y ayer terminó de pagarme lo último. Fueron acumulados, y cuando se dio la visita que Ustedes hicieron ahí sí empezó a pagarme y ayer terminó de pagarme lo último que me debía.* PREGUNTADO. - *Sírvase decir a este despacho si cuando Usted labora más de tres dominicales, además de la remuneración, le otorgan el descanso en tiempo:* **CONTESTO:** *Nunca he trabajado más de 3 domingos seguidos.* PREGUNTADO. - *Sírvase informar al despacho si desea agregar, corregir o enmendar algo a la presente diligencia.* **CONTESTO:** *En este momento me pagó los recargos nocturnos de hace cuatros, terminó de pagármelos ayer. Conmigo se puso al día hasta ayer, tengo pendiente averiguar los recargos nocturnos si me los está pagando o no. Este año no me ha dejado trabajar festivos, pero los años anteriores sí y se puso al día..."* (Folio 251).

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

Según las declaraciones rendidas por las trabajadoras, se aprecia que el investigado ha estado pagando lo referente a los días festivos y a los recargos nocturnos de los trabajadores, adscritos a la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S.

Además, en el mes de diciembre del año 2019, como el mes de enero del año 2020 USB, aparecen en las nóminas de pago aportadas por el investigado, el pago de los salarios y el pago del auxilio de transporte a sus trabajadores, como también el pago de los días festivos y el pago de los recargos nocturnos efectuados a sus trabajadores, lo que se puede ver en la documentación aportada al Despacho. (Folios 201 detrás de la hoja a 207).

Por todo lo anterior, se establece que el investigado no está incurriendo en la violación a los artículos 160, 168, 179 del Código Sustantivo del Trabajo, el querellado está dando cumplimiento a la normatividad laboral vigente referenciada.

El cargo segundo estableció:

"CARGO SEGUNDO: Presunta violación al artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto no conceder vacaciones a sus trabajadores."

El artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, establece:

"ARTICULO 186. DURACIÓN.

1. Los trabajadores que hubieren prestados sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas".

En la queja se plantea el no pago de vacaciones a sus trabajadores, por lo tanto, en la visita realizada y en el auto de Averiguación Preliminar 2184 y Auto comisorio 02843 (folios 9 al 11), se solicitó la planilla de programación y pago de vacaciones a los trabajadores, como también se solicitó en el Auto No. 00250, practica de pruebas emitido el 07 de febrero del 2020 al empleador el pago de las vacaciones realizadas en el año 2018 y hasta la fecha actual, sin embargo, el Representante Legal de la empresa querellada GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., mediante oficio presentado el 3 de febrero del 2020, con radicado número 11EE2020726600100000478, presentó la documentación que se le requirió, entre los cuales aporó estado de vacaciones a 31 de diciembre 2019 en una USB, pero revisada no aparece la totalidad de la información referida, solo aparece liquidación de vacaciones año 2018 y año 2019 de la trabajadora OLGA LUCIA VÉLEZ, identificada con la cedula de ciudadanía número 41.944359. En el resto de la información suministrada, no aparece la requerida sobre las vacaciones.

En declaración juramentada rendida ante este Despacho, el 3 de marzo del 2020, por las trabajadoras Alba Luz Orozco Henao, Elizabeth Ladino Manso, Paola Mosquera Rentería y Olga Lucia Vélez Medina, quienes manifestaron:

"...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si ha tenido vacaciones durante el tiempo que lleva de servicio en la empresa: **CONTESTO:** Sí. **PREGUNTADO.** - Sírvase decir a este despacho cuántos días de vacaciones le han dado y si éstos han sido remunerados: **CONTESTO:** Las vacaciones de los primeros dos años me los acumuló, unas me dio los 15 días hábiles y los otros en plata. De esto sí he salido siempre los 15 días hábiles. Este año voy a salir en dos meses más o menos porque me entregan el apartamento y me voy a vivir allá... (Folio 247).

...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si ha tenido vacaciones durante el tiempo que lleva de servicio en la empresa: **CONTESTO:** Sí. **PREGUNTADO.** - Sírvase decir a este despacho cuántos días de vacaciones le han dado y si éstos han sido remunerados: **CONTESTO:** Salí a disfrutar unas vacaciones y me pagó otras en plata. Me está debiendo 2018 y 2019... (Folio 249).

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

...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si ha tenido vacaciones durante el tiempo que lleva de servicio en la empresa: CONTESTO: Todavía no tengo el tiempo para disfrutarlas...(Folio 250).

...

...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si ha tenido vacaciones durante el tiempo que lleva de servicio en la empresa: CONTESTO: Sí. PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho cuántos días de vacaciones le han dado y si éstos han sido remunerados: CONTESTO: En el 2017 salí 15 días hábiles y me pagó 15 días, en el 2019 salí 15 días hábiles, entré una noche a trabajar y volví a salir al otro día otros 15 días hábiles..." (Folio 251).

Según las declaraciones rendidas por las trabajadoras, se aprecia que el investigado ha concedido el disfrute de las vacaciones y el pago de las mismas, por parte de la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., pero se debe tener en cuenta que en la versión suministrada por uno de ellos que afirma:

"CONTESTO: Salí a disfrutar unas vacaciones y me pagó otras en plata. Me está debiendo 2018 y 2019..." (Folio 249).

O sea que el querellado le debe el pago de las vacaciones, a un trabajador de los años 2018 y 2019.

El investigado aportó el estado de vacaciones a 31 de diciembre de 2019, en una USB, pero revisada no aparece la totalidad de la información requerida, solo aparece liquidación de vacaciones año 2018 y año 2019 de la trabajadora Olga Lucía Vélez, identificada con la cedula de ciudadanía número 41.944359. (Folio 243 y 244).

La información solicitada sobre el disfrute y pago de las vacaciones de los trabajadores no fue allegada en la USB aportada por el querellado al despacho, únicamente aparece la referenciada.

La empresa investigada no aportó la totalidad de la información solicitada, porque en la USB que presentó no aparece la totalidad de la información que demuestren claramente el pago y disfrute de las vacaciones de sus trabajadores, durante el año 2018 y 2019, estableciéndose su incumplimiento, toda vez que la empresa no lo desvirtúa plenamente y el querellado está incurriendo en la violación de la normatividad laboral vigente artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo.

El tercer cargo expresó:

"CARGO TERCERO: Presunta violación a los artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto a no entregar de forma completa y oportuna el calzado y vestido de labor a sus trabajadores."

Los artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo establecen:

"ARTICULO 230. SUMINISTRO DE CALZADO Y VESTIDO DE LABOR. <Modificado por el artículo 7o. de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente:> Todo empleador que habitualmente ocupe uno (1) o más trabajadores permanentes, deberá suministrar cada cuatro (4) meses, en forma gratuita, un (1) par de zapatos y un (1) vestido de labor al trabajador, cuya remuneración mensual sea hasta dos (2) meses el salario mínimo más alto vigente. Tiene derecho a esta prestación el trabajador que en las fechas de entrega de calzado y vestido haya cumplido más de tres (3) meses al servicio del empleador.

ARTICULO 232. FECHA DE ENTREGA. <Artículo modificado por el artículo 8o. de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente:> Los empleadores obligados a suministrar permanente calzado y vestido de labor a sus trabajadores harán entrega de dichos elementos en las siguientes fechas del calendario: 30 de abril, 31 de agosto y 20 de diciembre."

La empresa querellada atendió los requerimientos formulados por el Ministerio del Trabajo, de tal manera que mediante oficio presentado el 3 de febrero del 2020, con radicado número 11EE2020726600100000478,

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

dio respuesta a la formulación de cargos Auto No. 03716 del 10 de diciembre del 2019, aportando documentación solicitada por el Despacho, en lo correspondiente a la dotación presentando 4 facturas de los años 2018 y 2019 adquisición de dotación consistente en:

Factura de venta número 1299, del 13 de diciembre del 2018, elementos adquiridos en la empresa Manantiales de Colombia S.A.S. 1 overo azul, 9 uniformes anti fluido completos, 3 camisas, 3 yean gris, 3 pares de botas antideslizantes 9 pares de zapatos antiadherentes 1 uniforme, con factura de venta número 1299, del 13 de diciembre del 2018, adquiridos en la empresa Manantiales de Colombia S.A.S.

Factura de venta número 2189, del 27 de marzo del 2019, compra efectuada a Central de Uniformes, elementos adquiridos: 1 overol para hombre talla M, 8 uniformes completos, anti fluido color camisa blanca-pantalón negro 3 yean clásico 3 pares de botas antideslizantes color café, 8 pares de zapatos blancos antideslizantes 1 par de guantes carnaza, 3 camisas tipo color blanco.

Factura de venta 2619, del 28 de agosto del 2019, compra efectuada a Central de uniformes, elementos adquiridos: 9 pares de zapatos blancos antideslizantes, 9 uniformes completos anti fluidos pantalón gris camiseta estampada, 3 camisas tipo polo, 3 yean gris clásico, 3 pares de botas café antideslizantes, 1 overol hombre talla M, 1 par de guantes carnaza.

Factura de venta 3001, del 17 de diciembre del 2019, compra efectuada a Central de uniformes, elementos adquiridos: 1 par de guantes carnaza., 1 overol hombre talla M, 9 uniformes completos anti fluido pantalón gris camiseta naranja 11 pares de zapatos blancos antideslizantes 4 yean tipo clásico, 4 camisas manga larga a cuadros, 4 botas antideslizantes café. (Folios 138 a 142).

En la documentación aportada por el investigado, se constata que no se aportaron las actas de entrega de dotación de vestido y calzado de labor a los trabajadores de la empresa y suscritas por ellos.

Las trabajadoras en sus declaraciones sobre la dotación recibida en vestido y calzado de labor, por la empresa, manifestaron lo siguiente:

*"...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si Usted tiene claro la diferencia entre dotación y elementos de protección personal: **CONTESTO: Sí.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si la empresa le ha entregado la dotación a la que tienen derecho todos los trabajadores, según lo determina el Código Sustantivo del Trabajo: **CONTESTO: Sí.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho en qué fechas la empresa le ha entregado la dotación: **CONTESTO: El año pasado nos dieron un uniforme solamente. Este año nos dieron uno también, esta semana.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho qué dotación le ha entregado la empresa (describa): **CONTESTO: El año pasado blusa, zapatos y pantalón. Y esta semana nos dieron el otro....** (Folio 247).*

*...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si Usted tiene claro la diferencia entre dotación y elementos de protección personal: **CONTESTO: Sí.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si la empresa le ha entregado la dotación a la que tienen derecho todos los trabajadores, según lo determina el Código Sustantivo del Trabajo: **CONTESTO: Sí.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho en qué fechas la empresa le ha entregado la dotación: **CONTESTO: El año pasado en octubre, antes de salir a licencia me dio un uniforme completo y ayer me entregó otro.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho qué dotación le ha entregado la empresa (describa): **CONTESTO: Blusa, zapatos y pantalón...** (Folio 249).*

*...PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si Usted tiene claro la diferencia entre dotación y elementos de protección personal: **CONTESTO: Sí.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho si la empresa le ha entregado la dotación a la que tienen derecho todos los trabajadores, según lo determina el Código Sustantivo del Trabajo: **CONTESTO: Sí.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho en qué fechas la empresa le ha entregado la dotación: **CONTESTO: El año pasado me entregó un uniforme entero, camisa, pantalón, zapatos, guantes, gorros y tapabocas. Y este año me entregó el uniforme completo.** PREGUNTADO. - Sírvase decir a este despacho qué dotación le ha entregado la empresa (describa): **CONTESTO: Blusa, zapatos y pantalón...** (Folio 250).*

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

...**PREGUNTADO.** - *Sírvase decir a este despacho si Usted tiene claro la diferencia entre dotación y elementos de protección personal:* **CONTESTO: Sí.** **PREGUNTADO.** - *Sírvase decir a este despacho si la empresa le ha entregado la dotación a la que tienen derecho todos los trabajadores, según lo determina el Código Sustantivo del Trabajo:* **CONTESTO: Sí, en fechas parciales.** **PREGUNTADO.** - *Sírvase decir a este despacho en qué fechas la empresa le ha entregado la dotación:* **CONTESTO: En todo el año pasado me entregó sólo una y la otra apenas ayer.** **PREGUNTADO.** - *Sírvase decir a este despacho qué dotación le ha entregado la empresa (describa):* **CONTESTO: Blusa, zapatos y pantalón...** (Folio 251).

Según las versiones emitidas por los declarantes, la empresa si les ha dado la dotación en vestido y calzado de labor a sus trabajadores, pero no las tres (3) entregas anuales establecidos en las normas laborales vigentes del Código Sustantivo de Trabajo, si se les ha dado la dotación pero solo una vez por año y deben ser tres (3) entregas en las siguientes fechas: 30 de abril, 31 de agosto y 20 de diciembre, incurriendo el investigado en el incumplimiento en el número de entregas de dotaciones que debe suministrar a sus trabajadores que son tres (3) entregas anuales y no una (1) como lo está efectuando el empleador, constatándose el incumplimiento por parte del querellado de la normatividad laboral vigente artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo.

Finalmente, el último cargo estipuló:

"CARGO CUARTO: *Presunta violación al artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, al no presentar ante el Despacho la documentación solicitada."*

El artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo establece:

"Artículo 486. Atribuciones y sanciones. (Artículo subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:)

1<Numeral modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores. Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social tendrán las mismas facultades previstas en el presente numeral respecto de trabajadores, directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, siempre y cuando medie solicitud de parte del sindicato y/o de las organizaciones de segundo y tercer grado a las cuales se encuentra afiliada la organización sindical

...

3. Las resoluciones de multas que impongan los funcionarios del Ministerio del Trabajo prestarán mérito ejecutivo. De estas ejecuciones conocerán los jueces del trabajo conforme al procedimiento especial de que trata el capítulo 16 del Código de Procedimiento del Trabajo."

Teniendo en cuenta la ley 1610 de 2013 la cual, en su artículo 7, modificó el numeral 2 del artículo 486 del código sustantivo del trabajo establece:

"El nuevo texto es el siguiente: Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, que indique el Gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior, y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto 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. Esta multa se destinará al Servicio Nacional de Aprendizaje. SENA." (Subrayado

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

y negrillas nuestros).

Revisada y analizada la documentación aportada, se observa que el querellado si ha presentado la documentación que le fue solicitada, puesto que mediante oficio con radicación número 11EE2019726600100004536 calendado el 17 de octubre del 2019, se recibe en el despacho una solicitud de prórroga para entregar la documentación solicitada en las actas de visita el 22 de octubre del 2019. (Folios 24 a 30).

También mediante oficio recibido del 03 de febrero del año 2020, con radicado interno número 11EE2020726600100000478 suscrito por el señor Pedro Gerardo García López, representante legal de la empresa a través del cual da respuesta a la formulación de cargos aportando una memoria USB que contiene los siguientes documentos:

1. RUT y Certificado de existencia y Representación Legal.
2. Copia de los contratos de trabajo de los empleados.
3. Copia del Reglamento Interno de Trabajo.
4. Planilla de programación de vacaciones.
5. Copia de Nóminas y desprendibles de pago.
6. Soporte de vinculación al Sistema de Seguridad Social Integral y planillas de pago.
7. Soporte de consignación y pago de cesantías febrero 2019.
8. SG.SST.
9. Soporte de entrega de dotación año 2018 y 2019.
10. Soporte de pago de intereses cesantías año pagados en el 2019 y 2020.
11. Estado de vacaciones a 31/12/2019.
12. Lista del personal vinculado al 31/12/2019. (Folio 48 a 179).

Igualmente, a través de los oficios recibidos el 18 de febrero del 2020, con radicados números 11EE2020726600100000733, 06EE2020726600100000815, suscritos por el señor Pedro Gerardo García López, dando respuesta del porque no se presentaron las trabajadoras citadas a rendir sus respectivas declaraciones, solicitando sean nuevamente citadas. Igualmente informa sobre la calamidad domestica sufrida por la Contadora de su empresa, lo cual le ha impedido dar respuesta a lo solicitado por el Despacho en la práctica de las pruebas, solicitando se le amplié el plazo. (Folio 188.).

Como se aprecia en la documentación e información aportada por la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., el querellado ha dado respuesta a lo solicitado en el procedimiento administrativo sancionatorio adelantado ante este Despacho.

Por lo anteriormente expuesto, considera el Despacho que el querellado si ha dado cumplimiento al artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que haya incurrido en la violación a la normatividad referenciada. La sanción cumplirá en el presente caso una función de protección al cumplimiento de las disposiciones legales vigentes y concordantes en materia laboral, específicamente en lo que se refiere, al suministro del calzado y vestido de labor que debe entregar el empleador a sus trabajadores, las cuales deben ser tres (3) entregas anuales y no una (1) como lo está efectuando el empleador, constatándose el incumplimiento por parte del querellado de la normatividad laboral vigente artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo.

La empresa investigada no demostró claramente el pago y disfrute de las vacaciones de sus trabajadores durante el año 2018 y 2019, estableciéndose su incumplimiento, toda vez que la empresa no lo desvirtúa plenamente. Por lo que, se está incurriendo en la violación de la normatividad laboral vigente artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo.

Considera el despacho de conformidad con la función de policía administrativa que nos otorga la Ley 1610 de 2013, que la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S, no dio aplicación y cumplimiento a las normas laborales en materia de suministrar el vestido y calzado de labor a los trabajadores de su empresa realizándoles solamente una (1) entregas anual, desconociéndose el cumplimiento de los artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo; como también está incurriendo en el incumplimiento del pago y disfrute de vacaciones de sus trabajadores, incurriendo en el incumplimiento del artículo 186 del Código

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

Sustantivo del Trabajo.; posición que obedece al resultado del análisis de todo el material probatorio arimado a la investigación en relación con los cargos segundo y tercero formulados en el Auto No. 03716 del 10 de diciembre de 2019 y lo hace objeto de sanción de multa.

D. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Adicional a los criterios relacionados anteriormente, este despacho refiere presupuestos legales necesarios para la imposición de una sanción y que dan sustento a sus funciones de policía administrativa laboral:

La vigencia o subsistencia del quebrantamiento normativo: El querellado no dio aplicación y cumplimiento a la legislación laboral colombiana con lo que incurrió en la violación del artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, por no presentar pruebas que demuestren plenamente el pago y disfrute de vacaciones de sus trabajadores, como también el no suministrar la dotación de vestido y calzado de labor por tres veces anuales a sus trabajadores; por lo tanto procede la sanción por violación a la normatividad laboral vigente; multa que va dirigida al FIVICOT.

Tasación de la sanción: Finalmente observados los presupuestos expuestos el Despacho y en particular por la violación de la normatividad vigente, teniendo en cuenta:

La gravedad de la falta, la acción del empleador contraria el espíritu del legislador, atenta contra el orden jurídico-institucional que pretende hacer valer los derechos fundamentales del trabajo. Según el artículo 12 de la Ley 1610 de 2013:

"Artículo 12. Graduación de las sanciones. Las sanciones se graduarán atendiendo a los siguientes criterios:

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.*
3. *Reincidencia en la comisión de la infracción.*
4. *Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.*
5. *Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.*
6. *Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.*
7. *Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente.*
8. *Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.*
9. *Grave violación a los Derechos Humanos de las y los trabajadores"*

Para efectos de determinar la graduación de la sanción con base en los principios de razonabilidad y proporcionalidad, se observa la concurrencia de los siguientes criterios establecidos en el artículo 12 de la ley 1610 de 2013:

*"...
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes..."*

Los cuales se deben entender en los siguientes sentidos, inicialmente como quedó demostrado en este Procedimiento Administrativo Sancionatorio, la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S, no atendió en un grado de prudencia y diligencia al momento de aplicar las normas legales puesto que no concedió el disfrute de las vacaciones a los trabajadores en la forma estipulada en la norma.

Conocido esto, procede la imposición de la carga pecuniaria bajo el título de sanción que a su vez guarda un elemento que puede denominarse proporcionalidad, componente que relativiza la multa a la gravedad de la infracción y a un límite económico, establecido para este caso en el artículo 486 numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el art. 7, Ley 1610 de 2013, el cual consagra que los funcionarios del Ministerio del Trabajo están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente más alto según la gravedad de la infracción y mientras subsistan, lo que muestra que no existe una mera discrecionalidad sino que la Ley ha impuesto el parámetro en que deservuelve el funcionario.

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

Ahora bien, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 201 de la ley 1955 de 2019 "por la cual se expide el plan nacional de desarrollo 2018-2022, pacto por Colombia, pacto por la equidad" que establece:

ARTÍCULO 201. FONDO PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL (FIVICOT). Créase el Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, y Control del Trabajo y la Seguridad Social (Fivicot), como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio del Trabajo, cuyos recursos se destinarán a fortalecer la Inspección, Vigilancia y Control del Trabajo y la Seguridad Social.

El Fondo estará conformado por las multas que se impongan por las autoridades administrativas del trabajo a partir del primero (1) de enero de 2020, por la violación de las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo, así como a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical.

PARÁGRAFO. El Gobierno nacional reglamentará el presente artículo en el plazo máximo de seis (6) meses.

Artículo reglamentado por el decreto 120 del 28 de enero de 2020, a su vez el ministerio de trabajo con memorando interno 08SI2020330000000000098, del 3 de enero de los corrientes, estableció las directrices y lineamientos para el trámite y recaudo de multas impuestas por el Ministerio del trabajo con destino al fondo para el fortalecimiento de la inspección, vigilancia y control del trabajo y la seguridad social (FIVICOT).

En consecuencia

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR a GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 representada legalmente por el señor Pedro Gerardo García López identificado con la cedula de ciudadanía número 12988443 y/o quien haga sus veces con dirección para notificación judicial en la carrera 24 número 17 - 15 oficina 208 casona San Agustín Pasto Nariño, teléfono 7335358 correo electrónico gestark.gerencia@gmail.com, por infringir el contenido del artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto no conceder vacaciones a sus trabajadores.

ARTICULO SEGUNDO: IMPONER a GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 una multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes, equivalente a cuatro millones quinientos cuarenta y dos mil seiscientos treinta pesos moneda corriente (\$ 4.542.630.00), y a 125.11 unidades de valor tributario (UVT) unidades de valor tributario (UVT) que tendrán destinación específica al **FONDO PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL - FIVICOT** y que deberá ser cancelada una vez se encuentre ejecutoriado el presente acto administrativo.

PARAGRAFO: Advertir 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 cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (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.

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

PARAGRAFO: Advertir que una vez ejecutoriado el acto administrativo que impone la sanción, la suma correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - FIVICOT, 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).

Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtrisaralda@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co.

ARTÍCULO TERCERO: SANCIONAR a GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 representada legalmente por el señor Pedro Gerardo García López identificado con la cedula de ciudadanía número 12988443 y/o quien haga sus veces con dirección para notificación judicial en la carrera 24 número 17 - 15 oficina 208 casona San Agustín Pasto Nariño, teléfono 7335358 correo electrónico gestark.gerencia@gmail.com, por infringir el contenido de los artículos 230 y 232 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto a no entregar de forma completa y oportuna el calzado y vestido de labor a sus trabajadores.

ARTICULO CUARTO: IMPONER a GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 una multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes, equivalente a cuatro millones quinientos cuarenta y dos mil seiscientos treinta pesos moneda corriente (\$ 4.542.630.00), y a 125.11 unidades de valor tributario (UVT) unidades de valor tributario (UVT) que tendrán destinación específica al **FONDO PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL - FIVICOT** y que deberá ser cancelada una vez se encuentre ejecutoriado el presente acto administrativo.

PARAGRAFO: Advertir 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 cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (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.

PARAGRAFO: Advertir que una vez ejecutoriado el acto administrativo que impone la sanción, la suma correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - FIVICOT, 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).

Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtrisaralda@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co.

ARTÍCULO QUINTO: ABSOLVER a la empresa GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 con dirección para notificación judicial en la carrera 24 número 17 - 15 oficina 208 casona San Agustín Pasto Nariño, teléfono 7335358 correo electrónico gestark.gerencia@gmail.com representada legalmente por el señor Pedro Gerardo García López identificado con la cedula de ciudadanía número 12988443 y/o quien haga sus veces; por los cargos primero y cuarto debido a que se dio claro cumplimiento

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

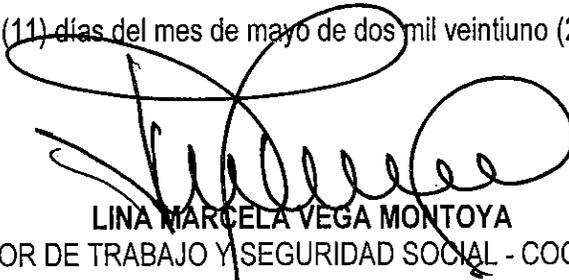
a las normas laborales vigentes y se demostró que no infringió las disposiciones citadas, en los cargos referenciados en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEXTO: NOTIFICAR a GESTARK VENTURE CAPITAL S.A.S., identificada con NIT 900303906-3 y/o los interesados el contenido de la presente resolución, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), y de conformidad con lo reglado en el artículo 4 del decreto 491 del 28 de marzo de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica.

ARTÍCULO SEPTIMO: INFORMAR en la diligencia de notificación que contra la presente resolución procede el recurso de reposición y el de apelación de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Pereira a los once (11) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021).



LINA MARCELA VEGA MONTOYA
INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - COORDINADOR

Elaboró/Transcriptor: Alba Lucia R
Revisó: Jessica A
Aprobó: Lina Marcela V

Ruta electrónica: https://mintrabajocol-my.sharepoint.com/personal/lvega_mintrabajo_gov_co/Documents/2021/RESOLUCIONES/SANCION/12.RESOLUCION ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA GESTARK VENTURE CAPITAL .docx

