



**MINISTERIO DEL TRABAJO
RESOLUCIÓN NÚMERO 268
(DEL 14 de marzo DE 2024)**

POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACION

EL DIRECTOR TERRITORIAL DE BOLÍVAR, EN EJERCICIO DE SUS FACULTADES LEGALES Y EN ESPECIAL LAS QUE LE CONFIERE EL DECRETO NÚMERO 4108 DE 2011, LA RESOLUCIÓN 2605 DEL 27 DE JULIO DEL 2009, LA RESOLUCIÓN No. 3455 DE NOVIEMBRE 16 DE 2021, QUE DEROGA LA RESOLUCIÓN NUMERO 2143 DE 2014, Y LEY 1437 DE 2011, Y TENIENDO EN CUENTA.

I. IDENTIFICACION.

Radicado	05EE2021731300100000945.
Recurrente	ATIEMPO SERVICIOS S.A.S SERVIATIEMPO S.A.S identificada con NIT. 800.208.660-8
Acto Administrativo impugnado.	Resolución 1071 de 21 de septiembre de 2022.

II. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede este Despacho a desatar recurso de apelación interpuesto por ATIEMPO SERVICIOS S.A.S SERVIATIEMPO S.A.S identificada con NIT. 800.208.660-8.

Impugnación presentada en contra de la resolución número 1071 de 21 de septiembre de 2022, emanada del **GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL**, por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio y se impone una sanción a ATIEMPO SERVICIOS S.A.S SERVIATIEMPO S.A.S.

III. ACTUACIONES PROCESALES Y RESUMEN DE LOS HECHOS.

- Mediante escrito radicado en esta Dirección Territorial con el numero 05EE2021731300100000945 del 10 de febrero de 2021; la señora **KATIANA CASSIANI COA** identificada con cedula de ciudadanía No. 32.909.981, presentó querella en contra de las empresas **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**, identificada con NIT 800208660-8, y **SEATECH INTERNATIONAL INC**, identificada con NIT 800072556 - 3, por la presunta vulneración de la normatividad laboral por los hechos a continuación relacionados por querellante: (Folios 1 a 6)
 - Expone la querellante que laboró al servicio de las empresas querellada.*
 - Que el 23 de enero de 2018 le notificó al empleador de recomendaciones médicas laborales indefinidas emitidas por su EPS, referentes a no elevar los brazos por encima de 90º, no rodar, ni alzar pesos, no utilizar herramientas vibratorias y realizar pausas activas de 10 minutos cada hora fuera de la zona de trabajo y no laborar más de 8 horas continuas.*
 - Que las pausas activas debe realizarlas fuera de su puesto de trabajo como Operaria de limpieza y empaque de atún, el cual está dentro del área de producción.*
 - Que, al laborar turnos en el área de producción, sale a realizar sus pausas activas 8 veces al día.*
 - Que desde el mes de octubre de 2020 la empresa de forma legal e indebida le ha retenido de su salario diario 1 horas 20 minutos, multiplicados por los días hábiles de cada quincena.*
 - Que la empresa la ha indicado que la deducción obedece a que las pausas activas deben ser realizadas en el puesto de trabajo, situación que considera es ilegal en razón a su derecho fundamental a la salud.*

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

2. Por reparto interno esta Coordinación asignó a la suscrita Inspectora de Trabajo y Seguridad Social el estudio de la aludida querrela, iniciando el trámite con Auto de Averiguación Preliminar No. 401 de 17 de marzo de 2021, por medio del cual se solicitó a las empresas querelladas la siguiente información documental: (Folios 7 y 8)
 - *Contrato de trabajo de la señora KATIANA CASSIANI COA.*
 - *Copia de nómina de los meses de octubre de 2020 a 15 de febrero de 2021 de la señora KATIANA CASSIANI COA.*
 - *Comprobante de pago de aportes a seguridad social de octubre de 2020 a 15 de febrero de 2021 de la señora KATIANA CASSIANI COA.*
 - *Copia de bitácoras de ingreso y salida de la querellante del periodo de octubre de 2020 a 15 de febrero de 2021.*
 - *Procesos disciplinarios adelantados contra la querellante relacionados con los hechos objeto de esta querrela en caso de haberlos realizados.*
 - *Medidas implementadas por la empresa para dar cumplimiento a las recomendaciones médicas laborales de la querellante.*
 - *Pronunciarse por escrito frente a los hechos relacionados en el escrito de queja.*
3. El día 19 de marzo de 2021 la empresa **SEATECH INTERNATIONAL INC**, identificada con NIT 800072556 – 3 a través de su Representante Legal Sr. JAIME DAVILA PESTANA PADRON dio respuesta a la Averiguación Preliminar mediante escrito radicado No. 05EE2021731300100001741 (Folio 32 a 40)
4. Por su parte la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**, identificada con NIT 800208660-8, dio respuesta mediante comunicación de fecha 20 de abril de 2021 radicado 05EE2021731300100002440 a través de su Representante Legal ante las entidades judiciales y administrativas Dra. JOHANNA P. HURTADO PEÑARANDA. (Folios 41 a 55)
5. Mediante oficio de fecha 13 de julio de 2021 se solicitó a la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** información documental que no fue aportada con su respuesta de averiguación preliminar. (Folios 56 a 72)
6. A través de correo electrónico de fecha 30 de julio de 2021 la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** radicado 05EE2021731300100004252 atendió el requerimiento aportando copia de reglamento interno de trabajo. (Folios 73 a 96)
7. Teniendo en cuenta que no fueron aportados la totalidad de documentos solicitados, este Despacho nuevamente requirió a la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** mediante comunicación de fecha 3 de agosto de 2021. (Folios 97 a 98)
8. La empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** a través de correo electrónico de fecha 6 de agosto de 2021 radicado 05EE2021731300100004461 respondió el requerimiento antes mencionado. (Folios 99 a 101)
9. Nuevamente este Despacho mediante requerimiento de fecha 21 de octubre de 2021 solicita a la empresa aportar copia de contrato de trabajo de la querellante, toda vez que dicho documento se encontraba señalado como adjunto por parte de la empresa en sus escritos de respuesta, pero el mismo nunca fue allegado al expediente. (Folio 102 a 115)

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

10. La empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** a través de correo electrónico de fecha 6 de enero de 2022 radicado 05EE2022731300100000560 respondió el requerimiento antes mencionado aportando los contratos celebrados con la querellante. (Folios 116 a 138)
11. Mediante Auto de Trámite No. 0431 de 16 de marzo de 2022 este Despacho resolvió comunicar a la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**, identificada con NIT 800208660-8, Representada legalmente por HERNAN VELEZ PAREJA, identificado con C.C No. 73.077.436, con Dirección de notificación judicial Cartagena Calle 30 17 220 Pie Del Cerro, Correo Electrónico Para Notificaciones: hjvg@atiempo.com.co hvelez@atiempo.com.co imgallardo@atiempo.com.co martin.navarro@atiempo.com.co y teléfono 6932935 la existencia de méritos para adelantar un procedimiento administrativo sancionatorio. (Folio 139).
12. El Auto fue comunicado a la empresa querellada a través de comunicación de fecha 24 de marzo de 2022, entregada el día 25 de marzo de 2022, como consta en certificación expedida por la empresa 472. (Folios 140 a 146)
13. Que a través de Auto N.º 0507 de 29 de marzo de 2022, la suscrita inspectora de Trabajo y Seguridad Social del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia, Control de la Dirección Territorial Bolívar, ordenó iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio y formular cargos contra la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**, identificada con NIT 800208660-8, por la presunta violación de las siguientes normas laborales; Numeral 4 del artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo, por presuntamente no cancelar el salario a la señora KATIANA CASSIANI COA en las condiciones pactadas en el contrato de trabajo celebrado, durante el periodo de octubre de 2020 a febrero de 2021. (Folio 147 a 151)
14. En el Auto No. 0507 de 29 de marzo de 2022 se resolvió no formular cargos contra la empresa **SEATECH INTERNATIONAL INC**, identificada con NIT 800072556 - 3, por cuanto no existen pruebas en el expediente que demuestren la existencia de la relación laboral entre la querellante y la empresa **SEATECH INTERNATIONAL INC**, en su lugar, se constata que la querellante celebró contrato de trabajo con la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**. (Folio 147 a 151)
15. El Auto No. 0507 de 29 de marzo de 2022 fue notificado a la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**. el 29 de marzo de 2022 a través de correo electrónico imgallardo@atiempo.com.co (Folios 152 a 162)
16. El Auto N.º 0507 de 29 de marzo de 2022 fue notificado a la empresa **SEATECH INTERNATIONAL INC** el 4 de abril de 2022 a través de correo electrónico contabilidad@seatechint.com (Folios 163 a 166 293)
17. La empresa investigada **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** presentó escrito de alegatos de conclusión el día 2 de mayo de 2022, radicado 05EE2022731300100002749. (Folios 167 a 191)
18. Mediante Auto de Trámite No. 1284 de 17 de agosto de 2022 se dispone a correr traslado a la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**. por el término de 3 días para presentar alegatos de conclusión. (Folio 192)
19. El Auto N.º 1284 de 17 de agosto de 2022 fue comunicado a la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S**. el día 22 de agosto de 2022 de conformidad con guía de empresa 472 No. YG289309520CO (Folios 193 a 196).

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

20. La empresa investigada **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** no presentó escrito de alegatos de conclusión.
21. Mediante resolución 1071 de 21 de septiembre de 2022 la inspectora del Trabajo y Seguridad Social Ana Rodriguez dispuso sancionar a la empresa A TIEMPO SERVICIOS SAS y absolver a la sociedad SEATECH INTERNATIONAL INC. La empresa A TIEMPO SERVICIOS SAS fue notificada mediante aviso entregado el día 16 de marzo de 2023. La empresa SEATECH INT. INK fue notificada el día 8 de marzo de 2023.
22. En virtud de novedad administrativa que consistió en la salida de la Inspectora Ana Rodriguez de la entidad, el expediente fue reasignado mediante sistema de reparto al inspector del Trabajo y Seguridad Social Ariel Puello el día 5 de octubre de 2022.
23. ATIEMPO SERVICIOS SAS interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución 1071 de 21 de septiembre de 2022 mediante memorial radicado 01EE2023731300100001263 de 31 de marzo de 2023.
24. Mediante resolución 1247 de 1 de noviembre de 2023 se resuelve recurso de reposición.

IV. PRUEBAS

- ✓ Presentadas por la empresa ATIEMPO SERVICIOS S.A.S SERVIATIEMPO S.A.S identificada con NIT. 800.208.660-8:

- Respuesta de fecha 19 de marzo de 2021 de la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC (Folio 32 a 35)
- Certificado de existencia y representación. (Folio 36 a 40)
- Respuesta de fecha 20 de abril de 2021 de la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S (Folios 41 y 42)
- Aportes a Seguridad Social (Folio 43)
- Volantes de nómina (Folios 44 a 50)
- Recomendación emitida por ARL equidad fechadas 26 de junio y 17 de diciembre de 2020. (Folio 51)
- Relación de timbres de ingreso y salida del área. (Folios 52 a 55)
- Respuesta de fecha 30 de julio de 2021 de la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S (Folios 73 a 75)
- Copia de reglamento interno de trabajo. (Folio 76 a 96)
- Respuesta de fecha 6 de agosto de 2021 de la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S (Folios 99 y 100)
- Copia de Formato de Validación de Restricciones y/o recomendaciones médico-laborales. (Folio 101)
- Respuesta de fecha 6 de enero de 2022 de la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S (Folios 116 y 117)
- Copia de contratos de trabajo celebrados con la querellante y liquidación de prestaciones sociales. (Folios 118 a 138)
- Escrito de Descargos. (Folio 167 a 170)
- Consolidado de marcaciones manuales de la señora Katiana Cassiani Coa (Folios 171 a 181)
- Volantes de nómina (Folios 181 a 191)

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

- ✓ Presentadas por la señora **KATIANA CASSIANI COA**, identificada con la cédula de ciudadanía número 32.909.981 expedida en Turbaco Bolívar:
- Historia Clínica de katiana Cassiani Coa del 26 de diciembre de 2017.
- Recomendaciones HCL del 26 de septiembre de 2016.

V. DECISION EN PRIMERA INSTANCIA.

Por medio de resolución 1071 de 21 de septiembre de 2022 (folios 197 a 207 del expediente), el Despacho del Inspector de Trabajo y Seguridad Social ANA RODRIGUEZ, resolvió DECLARAR probada la violación de la normatividad; 57 del Código Sustantivo de Trabajo numeral 4, por parte de la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S. e IMPONER a la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S, identificada con NIT 800208660-8 una multa de DIEZ (10) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, equivalentes a la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000), que a su vez equivalen a DOSCIENTOS SESENTA Y TRES COMA TRECE UVT (263,13 UVT).

Por otra parte, en la misma resolución se dispuso ABSOLVER a la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC, identificada con NIT 800072556 – 3.

De forma sucinta se hará referencia a las motivaciones que fundamentan el identificado acto administrativo:

1. Contextualiza sobre los antecedentes y el marco normativo y jurisprudencial.
2. Revisados los argumentos expuestos por la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** y las pruebas documentales es pertinente resaltar que durante el periodo comprendido entre octubre de 2020 y febrero de 2021 desde el ingreso hasta la salida de la querellante transcurrían 10 horas diarias, entre las cuales se encuentra el tiempo de descanso, que la jornada laboral en su mayoría se cumplió de lunes a viernes, de lo cual observa este Despacho que la querellante cumplió la jornada laboral pactada con su empleador.
3. En las pruebas documentales allegadas al expediente de la referencia se encuentran registros de ingreso y salida, y consolidado de marcaciones manuales, de las cuales como se mencionó antes, se puede verificar con los registros de ingreso y salida de la empresa el cumplimiento de la jornada laboral por parte de la trabajadora, sin embargo, la empresa manifiesta en sus respuestas que el pago del salario corresponde al tiempo timbrado por la trabajadora en las áreas de trabajo, de lo cual consideran no se cumple en su totalidad la jornada, realizando entonces un pago proporcional.
4. Por lo anterior, este Despacho verificó lo pactado y reglamentado con referencia a la jornada laboral y el salario en el contrato de Trabajo suscrito con la querellante y Reglamento Interno de Trabajo de la empresa **ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S** (Aprobado mediante Resolución No. 225 de mayo 3 de 2010) observando así, que en el Contrato de Trabajo se estableció que la querellante fue contratada para desarrollar la labor de PROCESADORA DE LIMPIEZA, pactando un salario de \$644.350 (Salario mínimo Legal Mensual Vigente para el año 2015 de acuerdo a lo establecido en el Artículo Primero del Decreto 2731 de 2014), con periodos de pago QUINCENAL. (Folio 137 y 138).
5. Por su parte, la jornada laboral fue pactada en la Clausula Cuarta del contrato en mención de la siguiente forma:

*“**EL TRABAJADOR** se obliga a laborar la jornada ordinaria en los tunos, lugar y dentro de las horas señaladas por **LA EMPLEADORA**, pudiendo hacer las mismas los ajustes o cambios de horario cuando así lo estime conveniente. Podrá igualmente repartirse las horas de la jornada ordinaria en la forma prevista en el artículo 23 de la ley 50 de 1990, teniendo en cuenta que los*

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

tiempos de descanso entre las secciones de la jornada no se computan dentro de la misma”

6. En el Reglamento Interno de Trabajo, se observa que en el Capítulo V se reguló lo referente al horario de trabajo de los trabajadores especializados remitidos en misión, específicamente en el artículo 13:

“Los empleados de mantenimiento, labores varias y los trabajadores especializados remitidos en misión prestaran sus servicios en turnos rotativos de ocho (8) horas según los horarios establecidos por la Gerencia de la Empresa o por la empresa o por la empresa a la cual es remitido el trabajador especializado” (sic)

7. No se observa en dicho Reglamento ni en el Contrato de Trabajo, cláusula alguna referente a la contabilización de la jornada laboral con los timbres internos de las áreas de trabajo, para efectos de la liquidación de nómina.
8. Ahora bien, si en el desarrollo de la jornada laboral la empresa considera que la trabajadora no cumple con sus obligaciones contractuales al realizar las pausas activas, es preciso señalar que el empleador cuenta con una facultad disciplinaria.
9. Finalmente, es pertinente resaltar que este Despacho de las pruebas allegadas constató el cumplimiento de la jornada laboral por parte de la querellante durante el periodo de octubre de 2020 a febrero de 2021. Sin embargo, el salario quincenal fue liquidado y pagado por periodos inferiores a 15 días, incumpliendo la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S sus obligaciones, específicamente la señalada en el numeral 4 del artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo, de pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos.
10. es importante recordar que la señora KATIANA CASSIANI COA identificada con cedula de ciudadanía No. 32.909.981, presentó querrela en contra de las empresas ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S, identificada con NIT 800208660-8, y SEATECH INTERNATIONAL INC, identificada con NIT 800072556 - 3.
11. Sin embargo, este Despacho constató con las pruebas allegadas que la querellante suscribió contrato de trabajo el 17 de noviembre de 2015 con la empresa ATIEMPO SERVICIOS SAS. SERVIATIEMPO S.A.S (Folios 137 y 138) y no con la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC, identificada con NIT 800072556 - 3.

La empresa A TIEMPO SERVICIOS SAS fue notificada mediante aviso entregado el día 16 de marzo de 2023. La empresa SEATECH INT. INK fue notificada electrónicamente el día 8 de marzo de 2023.

VI. Recursos interpuestos.

Encontrándose dentro del término legal para recurrir, ATIEMPO SERVICIOS SAS interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución 1071 de 21 de septiembre de 2022 mediante memorial radicado 01EE2023731300100001263 de 31 de marzo de 2023 (folios 247 a 253 del expediente).

- **La Recurrente fundamenta su impugnación en las razones que a continuación se relacionan:**

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

Hechos.

1. En cuanto a la aplicación de recomendaciones médicas. Es preciso reiterar a este despacho que la trabajadora en cuestión durante el periodo objeto de esta querrela salió del área si autorización alguna y por más tiempo del señalado en sus RML tal como lo evidencia en los documentos aportados en el curso de esta investigación administrativa, así mismo la quejosa no tiene recomendaciones medico laborales que indiquen que las pausas activas deben realizarse por fuera del área de trabajo, y se han tomado todas las medidas para cumplir las recomendaciones del médico laboral.

2. En cuanto a una aplicación indebida de la norma. Este despacho fundamenta su decisión en el artículo 57 numeral 4 del Código Sustantivo del Trabajo, sin embargo, en el caso sub-examine no nos encontramos frente a un descuento prohibido o a una retención indebida de salario. No existe en la ley una definición clara de salario, lo que existe es una relación de elementos integrales que se contienen en el artículo 127 de CST en virtud del cual: constituye salario no solo la remuneración fija ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique una retribución de servicios.

Por su parte el contrato de trabajo es de tipo SINALAGMÁTICO que implica bilateralidad y un régimen de obligaciones y derechos recíprocos. Así las cosas, el derecho a recibir salarios no es inherente a la simple existencia del contrato de trabajo, por cuanto este solo deriva de una prestación previa de servicios como hecho causal. Sobre este punto cita la sentencia 68005 de 4 de diciembre de 2019 de la Corte Suprema de Justicia.

Indica que hay un horario de producción el cual no interfiere con la realización de sus pausas activas ni sus RML. “El tiempo que ella timbre es el tiempo que se contabiliza para proceder con el pago de la nómina”.

3. En cuanto al uso de herramientas tecnológicas para controlar el horario de trabajo. Es pertinente señalar que el sistema de marcación laboral, para el computo del tiempo laborado, como algoritmo tiene en cuante las horas laboradas que se contabilizan a través de minutos en los que se hace el timbre de entrada y salida del área donde se presta el servicio. En este se evidencia que la señora KATIANA CASSIANI COA se retira de su área de trabajo sin autorización alguna, por lo tanto, el tiempo timbrado es el que se le contabilizo para el pago de nómina.

Sobre este punto cita el concepto No. 05EE202112030000092048 de 2021. Indica que no asiste obligación alguna por parte de A TIEMPO SERVICIOS de “contemplar de manera explícita en el reglamento interno de trabajo, los medios que se utilizan para contabilizar los tiempos de trabajo”.

4. En cuanto a la aplicabilidad y dosimetría de la sanción.

Los principios que rigen el derecho administrativo sancionatorio no son otros que los que rigen el derecho penal; es decir para que una conducta sea considerada como punible, en este caso para imponer una sanción debe determinarse que la conducta es típica, antijurídica y culpable.

Los derechos no se prescriben en abstracto y que, por el contrario, los mismos deben ser plenamente identificados, situación que no vemos en el caso sub-examine, puesto que no se encuentran demostradas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que haga posible determinar violación alguna por parte de A TIEMPO SERVICIOS S.A.S.

La multa fue tasada teniendo en cuenta los parámetros establecidos en el artículo 12 de la ley 1610 de 2013, sin embargo, no da explicaciones de cada uno de los señalamientos, sin tener en cuenta que la sanción es la consecuencia jurídica que debe seguir a la infracción del precepto, luego entonces, no se enuncia en la resolución atacada en forma concreta el padecido y/o desconocimiento de los derechos laborales, ni establece cuales son esos derechos les han sido conculcados, violados, negados.

5. En cuanto al principio de la buena fe.

Es evidente, que mi representada ha actuado de buena fe y ha cumplido con todas las obligaciones que por ley le corresponde.

Pretensiones: Paso seguido, los recurrentes hacen la siguiente petición:

1. “Revoque la sanción impuesta mediante resolución No. 1071 de septiembre de 2022, ya que el cargo indilgado además de no existir, este despacho no tiene competencia para atenderlos puesto que obedece a

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

un conflicto jurídico de índole particular, que deben ser resueltos por el juez natural y de los cuales no se ha demostrado el perjuicio ocasionado a la persona relacionada en la querrela.

Decisión en reposición.

Mediante resolución 1247 de 1 de noviembre de 2023, el inspector del trabajo y seguridad social ARIEL PUELLO resuelve recurso de reposición (folios 254 a 257 del expediente); resolvió:

CONFIRMAR la Resolución 1071 del 21 de septiembre de 2022 y conceder el recurso de apelación.

Exponiendo en los argumentos del despacho:

1. En cuanto a la aplicación de las recomendaciones medico laborales.

Sobre este punto el Despacho pone de presente que no es relevante el lugar en que la sra. Katiana Cassiani realizaba las pausas activas recomendadas siempre que se encontrara en las instalaciones de la empresa. No existe una norma que diga de forma minuciosa cuando o donde deben realizarse las pausas activas. Lo que se encuentra demostrado dentro del expediente, con las marcaciones aportadas y obrantes a folios 52 a 55 es que las mismas se realizaron en las instalaciones de la empresa por lo que la trabajadora permanecía en cumplimiento de su jornada. Por otra parte, si la empresa tenía algún reproche sobre el comportamiento de la trabajadora, debió realizar los correspondientes procedimientos disciplinarios e imponer la sanción de acuerdo a su reglamento. Dichos procedimientos fueron solicitados a la sancionada, sin embargo, no fueron aportados.

2. En cuanto a la aplicación indebida de la norma.

Este Despacho considera que la norma que sustentó la formulación de cargos y por ende la sanción, se encuentra debidamente interpretada y aplicada al caso concreto. El empleador está en la obligación de pagar el salario en las condiciones, periodo y lugares convenidos. La inspectora realizó el análisis correspondiente sobre las condiciones pactadas en el contrato (folios 137 y 138) indicando que “NO se observa en dicho reglamento ni en el contrato de trabajo, clausula alguna referente a la contabilización de la jornada laboral con los timbres internos de las áreas de trabajo para efectos de la liquidación de la nómina”. Este Despacho coincide con este análisis.

Como se indicó arriba, se pudo constatar en la relación de timbres de ingreso y salida (folios del 52 a 55) que la señora Katiana Cassiani Coa cumplía con el máximo de horas diarias de 10 horas.

La empresa alega que solo debe pagar el salario si se presta el servicio, análisis que es cierto, siempre que la empresa demuestre que en efecto la trabajadora no se hizo presente en la empresa o de alguna manera omitió realizar su trabajo de forma injustificada. En el caso en concreto, esta demostrado que la Sra. Katiana Casiani se presentó a laborar y realizó su trabajo normalmente cumpliendo con la jornada laboral, suspendiendo solo para la realización de las pausas activas. No existe prueba dentro del expediente que permita afirmar otra cosa.

3. Sobre el uso de herramientas tecnológicas para controlar el horario de trabajo.

En efecto el empleador es libre de utilizar las herramientas tecnológicas que considere para el control de la jornada de trabajo. Sin embargo, se precisa que su uso no puede atentar contra los presupuestos normativos.

Por otra parte, y como se indicó en anteriormente en la relación de timbres de ingreso y salida, no hay evidencias de la retirada sin autorización del área de trabajo de Katiana Cassiani Coa, si bien en esta relación se puede verificar la entrada y salida, no muestra en que horario realizaba las pausas activas que por recomendación médica debía realizar, de igual manera tampoco se evidencia el tiempo transcurrido de las pausas activas. Por el contrario, en los registros de entrada y salida obrantes en el expediente se evidencia que la trabajadora cumplía con la jornada de trabajo de 10 horas según se explicó ampliamente en la resolución recurrida.

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

4. Sobre la dosimetría de la sanción.

Teniendo en cuenta las consideraciones para el desarrollo del procedimiento administrativo sancionatorio, se procedió a determinar la sanción por la presunta violación de la normatividad laboral relacionada con el pago de la remuneración pactada en el contrato de trabajo. El artículo 12 de la ley 1610 de 2013 determina la graduación de la sanción en base a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en este orden existe “Daño o peligro a los intereses tutelado”, al no proteger el mínimo vital de la querellante, al no cancelar la remuneración pactada a la señora Katiana Cassiani Coa durante el periodo de octubre de 2020 a febrero de 2021 en las condiciones, periodos y lugares pactados.

Revisado el pliego de cargos, se evidencia que la inspectora a cargo de la investigación señaló de forma particularmente exhaustiva las razones de hecho y de derecho para elevar el cargo, señaló con claridad la norma presuntamente vulnerada y la sanción a imponer. Se evidencia el cumplimiento del artículo 47 del CPACA. Si bien la empresa cita el principio de la tipicidad, no resulta claro cuál es el reproche concreto respecto del procedimiento adelantado. Adicionalmente, la empresa debe tener claridad sobre las diferencias sustanciales y procedimentales que distancian el derecho administrativo y el derecho penal.

Habla el recurrente que no existe evidencia de que se haya vulnerado algún derecho, afirmación que no se acompaña con la realidad del expediente. La sanción se impone porque se demostró por parte de la inspectora a cargo la inobservancia de la norma laboral, la cual al ser de orden público es de obligatorio cumplimiento. La inobservancia de la norma se explicó de forma clara y detallada en la resolución recurrida.

En cuanto a la dosimetría, la inspectora señaló como criterio principal para la graduación de la sanción exclusivamente el establecido en el numeral 1 del artículo 12 de la ley 1610 de 2013. No consideró aplicables los demás criterios, situación que sin embargo no le resta validez a la resolución ni a la sanción en concreto. Además de las causales y/o criterios de graduación previstos para las sanciones administrativas, para definir la sanción a imponer se considera la gravedad de la falta, el tamaño de la empresa, la racionalidad y proporcionalidad.

Lo cierto es que la sanción de diez salarios mínimos, monto que de ninguna manera puede considerarse excesivo, desproporcionado o irracional.

5. En relación con la buena fe, la empresa manifiesta que actúa conforme a la misma y cumplió con todas las obligaciones que la ley le impone. Sin embargo, la resolución que impone sanción explica de forma extensa en que consistió la inobservancia de la norma por lo que este argumento no resulta de recibo ni es suficiente para revocar la resolución.

VII. Notificaciones.

La resolución fue notificada, así:

- La empresa A TIEMPO SERVICIOS SAS, el día 5 de febrero de 2024 según consta en guía YG30169142CO de la empresa 4-72.
- La empresa SEATECH INTERNATIONAL INC El día 31 de enero de 2024 según consta en certificado que reposa a folio 262 de la empresa 4-72.
- La querellante KATIANA CASSIANI, mediante publicación en página web desfijada el día 9 de febrero de 2024.

Planteamiento del Problema

¿Del análisis de los elementos fácticos probados, atendiendo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, proceden las pretensiones expuestas por A TIEMPO SERVICIOS SAS en contra de la resolución 1071 del 21 de septiembre de 2022?

Para resolver el problema jurídico, se procederá a desatar el recurso en segunda instancia. En consecuencia:

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

Se estudiará el acto administrativo recurrido en el caso concreto.
Se analizará el material probatorio que reposa en el expediente.
Se analizarán los argumentos esbozados en el referido recurso.
Se estudiará en el Ordenamiento Jurídico las normas a aplicar en este caso en particular.

De manera que se abordarán con detenimiento los postulados desarrollados por el ahora Recurrente, y de esta forma se procederá a emitir un pronunciamiento sobre la viabilidad de reponer el acto administrativo impugnado. Lo anterior, en atención a las pruebas arrimadas al trámite y a los mandatos dispuestos en ordenamiento jurídico colombiano, enmarcándolos dentro del bloque de constitucionalidad.

VIII. RESPECTO A LAS IMPUGNACIONES

Los argumentos que fundamentan la impugnación que dio origen al presente proveído, fueron ampliamente expuestos en el ítem correspondiente a Recursos.

IX. PARA RESOLVER EL DESPACHO CONSIDERA

Competencia

El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 485 reza “La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de este código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el gobierno o el mismo ministerio lo determine”. Subrayas del Despacho.

Los artículos 53 y 93 de la Constitución Política establecen el Bloque de Constitucionalidad, mandamiento desarrollado en diferentes pronunciamientos por la Honorable Corte Constitucional como máximo organismo encargado de velar por el cumplimiento de la norma superior. Por lo tanto, los convenios debidamente ratificados se encuentran inmersos dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

Es deber del Ministerio de Trabajo darle vigencia al cumplimiento de la Legislación Laboral y así lograr la justicia en las relaciones que surgen entre Trabajadores y Empleadores, conforme lo establece el artículo 1 del Estatuto Legal aludido en el párrafo precedente. Disponiendo en su artículo 17 que la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones sociales está encomendado a las Autoridades Administrativas del Trabajo.

En este orden de ideas, establece el estatuto del trabajo en su artículo 486 numeral 2 modificado por el artículo 97 de la Ley 50 de 1990 y posteriormente, por el artículo 7 de la Ley 1610 de 2013, que los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social tienen 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 (5.000) veces el salario mínimo mensual, destinadas al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA. Sin embargo, el artículo 201 de la ley 1955 del 25 de mayo del 2019 “Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, pacto por la equidad”; creo el FONDO PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL- FIVICOT, al cual deben ser consignadas las sanciones impuestas mediante actos administrativos a partir del 1 de enero del 2020 por concepto de violaciones a las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo, protección de los Trabajadores en el ejercicio de su profesión y el derecho de libre asociación sindical.

El numeral 1 del artículo 4 del Convenio 81 y el numeral 7 del Convenio 129 de la Organización Internacional del Trabajo (de la cual nuestro país es miembro), establecen que el órgano rector del Sistema de Inspección en Colombia es el Ministerio de Trabajo, en quien está radicada la competencia de su vigilancia y control.

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- ley 1437 del 2011 en su capítulo sexto reglamenta lo pertinente a los recursos, indicando en el artículo 76 la oportunidad y procedencia de los mismos.

En este orden de ideas, la Resolución 3455 del 16 de noviembre de 2021(Que derogó la 2143 de 2014), establece en el numeral 7 del artículo primero:

“ARTÍCULO 1o. Los directores territoriales de Antioquia, Atlántico, Bogotá, D.C., Bolívar, Boyacá, Caldas, Cauca, Cesar, Córdoba, Cundinamarca, Guajira, Huila, Magdalena, Meta, Nariño, Norte de Santander, Quindío, Risaralda, Santander, Tolima y Valle del Cauca, tendrán las siguientes competencias:

7. Resolver los recursos de apelación interpuestos contra las providencias falladas en primera instancia por los coordinadores. “

En este sentido consideramos oportuno referirnos a la ley 1610 del 2013 en su artículo 1, el cual establece: **“Artículo 1. Competencia general.** Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público. “

El artículo 4 de la ley 489 de 1998 establece las finalidades de la Función Administrativa, indicado “La función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política.

Los organismos, entidades y personas encargadas, de manera permanente o transitoria, del ejercicio de funciones administrativas deben ejercerlas consultando el interés general.”

Cabe precisar que la Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia C – 818 de 2005 indicó:

“Es innegable que a través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no sólo repruebe sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades públicas”.

Consideraciones.

El artículo 25 del citado Ordenamiento Constitucional establece que el trabajo es un derecho y obligación social, que goza de especial protección del Estado, en condiciones dignas y justas.

➤ **Contexto normativo y jurisprudencial.**

🚦 **Obligaciones del empleador.**

Desde la constitución.

<p><u>Artículo 53 de la Constitución Política.</u></p>	<p>El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: <u>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</u></p>
--	---

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

	<p>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.”</p>
--	---

Desde el legislativo:

- ARTICULO 57. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL {EMPLEADOR}. Son obligaciones especiales del {empleador}:
 4. Pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos.

Pronunciamientos jurisprudenciales.

Dentro de la diversidad de disposiciones que integran el ordenamiento jurídico colombiano es nutrida la jurisprudencia específicamente sobre el pago del salario.

Desde la Corte Constitucional:

Sentencia T- 678 del 2017 de la Corte Constitucional.

“...En ese sentido, el mínimo vital constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo. El reconocimiento del derecho al mínimo vital encuentra su fundamento en el concepto de dignidad humana, pues es claro que la carencia de las condiciones materiales mínimas necesarias para garantizar la subsistencia del individuo comporta la negación de la dignidad que le es inherente. Igualmente, este derecho se proyecta en otros derechos fundamentales como la vida (Art. 11 C.P.), la salud (Art. 49 C.P.), el trabajo (Art. 25 C.P.) y la seguridad social (Art. 48 C.P.). De esta forma, la protección al mínimo vital se configura una de las garantías de mayor relevancia en el Estado Social de Derecho”.

Sentencia C-897 de 2003 de la Corte Constitucional” (...)...Vale decir, es tarea fundamental del Estado en general, y del Legislador en particular, promover las condiciones jurídicas y fácticas necesarias a la reivindicación del trabajo, en el entendido de que la libertad de empresa con criterio rentable implica a su vez una función social en cabeza de los empleadores, función ésta que en términos constitucionales tiene como primeros destinatarios a los trabajadores de la empresa y, subsiguientemente, a los clientes de sus bienes y servicios. Por donde el trabajador, quien de suyo le aporta día a día sustanciales fuerzas al empleador para la generación de utilidades y crecimiento patrimonial, **bien merece el reconocimiento y pago de un salario justo**, el derecho al descanso diario y de fin de semana, y por supuesto, el derecho a vacaciones remuneradas o a su compensación en dinero por año laborado y, proporcionalmente, por fracción de año. “Negritas del despacho.

Del caso concreto.

De acuerdo a los argumentos esbozados en el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto por la sociedad A TIEMPO SERICIOS SAS, corresponde al Despacho analizar si le asiste razón o no frente a su solicitud de “revocar la sanción impuesta mediante resolución No. 1071 de septiembre de 2022, ya que el cargo indilgado además de no existir, este despacho no tiene competencia para atenderlos puesto que

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

obedece a un conflicto jurídico de índole particular, que deben ser resueltos por el juez natural y de los cuales no se ha demostrado el perjuicio ocasionado a la persona relacionada en la querrela”.

- En cuanto a la aplicación de recomendaciones médicas, expresa la recurrente que “Es preciso reiterar a este despacho que la trabajadora en cuestión durante el periodo objeto de esta querrela salió del área si autorización alguna y por más tiempo del señalado en sus RML tal como lo evidencia en los documentos aportados en el curso de esta investigación administrativa, así mismo la quejosa no tiene recomendaciones medico laborales que indiquen que las pausas activas deben realizarse por fuera del área de trabajo, y se han tomado todas las medidas para cumplir las recomendaciones del médico laboral”.

La empresa con este argumento expresa que el tiempo descontado a la trabajadora corresponde al tiempo que utilizaba la trabajadora para la realización de sus pausas activas. Así mismo lo expresó la querellante en su queja.

Sobre el tema del lugar donde deben realizarse las pausas activas, debe ponerse de presente que no existe una norma que indique el lugar en el que deben realizarse. Por ende, las condiciones en que las mismas deben desarrollarse son las señaladas en la correspondiente recomendación medico laboral.

La querellante, de hecho, aportó copia de recomendación medico laboral del 26 de septiembre de 2016 en la que se indica con claridad “5. Realizar pausas activas cada hora durante 10 minutos por fuera de la zona de trabajo” (folio 6).

La empresa aportó también en la respuesta a la averiguación preliminar dos recomendaciones medico laborales. La primera de 17 de diciembre de 2020 en la que se indica que la trabajadora debe “Realizar pausas activas cada 2 horas por 10 minutos y en general cumplir con las medidas de autocuidado”. Esta recomendación no se refiere al lugar en el que deben realizarse las pausas activas. La segunda, de 26 de junio de 2020 con la misma anotación.

La empresa también aportó Subprograma de medicina preventiva y del trabajo de restricciones y / o recomendaciones medico laborales suscrito por Irina Baldiris, medico especialista en gestión del riesgo laboral de la empresa (folio 101), en el que hace unas observaciones sobre las recomendaciones de la sra. Katiana Cassiani e indica específicamente sobre las pausas activas que “incluida dentro del programa de pausas activas del SG-SST de la empresa para cada área (10 minutos cada 2 horas). Se realizan dentro del área de trabajo por normas de SMP e inocuidad del producto procesado”

Estas observaciones, sin embargo, no justifican los descuentos realizados. Si bien se indica que la trabajadora realizaba las pausas activas por fuera de la zona de trabajo, en contra de las observaciones anotadas, esto no habilita a la empresa para realizar descuentos. De hecho, es pacifico el punto de que el tiempo se utilizaba para el desarrollo de las pausas activas y no con otra finalidad. Si se han practicado dentro o fuera, no hay diferencia a efectos del pago del salario.

En el mismo sentido en que indico la inspectora que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio, si la empresa advirtió que la trabajadora no estaba dando cumplimiento a las observaciones e instrucciones dadas por su empleador, debió haber adelantado un procedimiento disciplinario, sin embargo, no se aportó evidencia alguna de haber procedido de tal manera.

En cualquier caso, el sustento de la sanción está referido al hecho de haber incumplido la obligación de pagar el salario en las condiciones pactadas.

- *El siguiente argumento de la empresa es en cuanto a una aplicación indebida de la norma. Indica la investigada que este despacho fundamenta su decisión en el artículo 57 numeral 4 del Código Sustantivo del Trabajo, sin embargo, en el caso sub-examine no nos encontramos frente a un descuento prohibido o a una retención indebida de salario. No existe en la ley una definición clara de salario, lo que existe es una relación de elementos integrales que se contienen en el artículo 127 de CST en virtud del cual: constituye salario no*

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

solo la remuneración fija ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique una retribución de servicios.

Por su parte el contrato de trabajo es de tipo SINALAGMÁTICO que implica bilateralidad y un régimen de obligaciones y derechos recíprocos. Así las cosas, el derecho a recibir salarios no es inherente a la simple existencia del contrato de trabajo, por cuanto este solo deriva de una prestación previa de servicios como hecho causal. Sobre este punto cita la sentencia 68005 de 4 de diciembre de 2019 de la Corte Suprema de Justicia.

Indica que hay un horario de producción el cual no interfiere con la realización de sus pausas activas ni sus RML. “El tiempo que ella timbre es el tiempo que se contabiliza para proceder con el pago de la nómina”.

Indica la entonces Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, en la resolución 1071 de 2022, que luego de analizar las pruebas obrantes en el expediente: “No se observa en dicho Reglamento ni en el Contrato de Trabajo, clausula alguna referente a la contabilización de la jornada laboral con los timbres internos de las áreas de trabajo, para efectos de la liquidación de nómina”.

En este análisis coincide este Despacho de segunda instancia. La jornada laboral fue pactada en la Clausula Cuarta del contrato en mención de la siguiente forma:

*“**EL TRABAJADOR** se obliga a laborar la jornada ordinaria en los turnos, lugar y dentro de las horas señaladas por **LA EMPLEADORA**, pudiendo hacer las mismas los ajustes o cambios de horario cuando así lo estime conveniente. Podrá igualmente repartirse las horas de la jornada ordinaria en la forma prevista en el artículo 23 de la ley 50 de 1990, teniendo en cuenta que los tiempos de descanso entre las secciones de la jornada no se computan dentro de la misma”*

En el Reglamento Interno de Trabajo, se observa que en el Capítulo V se reguló lo referente al horario de trabajo de los trabajadores especializados remitidos en misión, específicamente en el artículo 13:

“Los empleados de mantenimiento, labores varias y los trabajadores especializados remitidos en misión prestaran sus servicios en turnos rotativos de ocho (8) horas según los horarios establecidos por la Gerencia de la Empresa o por la empresa o por la empresa a la cual es remitido el trabajador especializado” (sic)

En el párrafo tercero del mismo artículo se establece:

“La empresa y el trabajador podrán acordar que la jornada semanal de cuarenta y ocho (48) horas se realice mediante jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en máximo de seis (6) días a la semana con un día de descanso obligatorio, que podrá coincidir con el domingo. En este, el número de horas de trabajo diario podrá repartirse de manera variable durante la respectiva semana y podrá ser mínimo de cuatro (4) y hasta diez (10) horas diarias sin lugar a recargo por trabajo suplementario, cuando el número de horas de trabajo no exceda el promedio de cuarenta y ocho (48) horas semanales dentro de la jornada ordinaria (...)”

En las pruebas documentales allegadas al plenario, se encuentran registros de ingreso y salida, y consolidado de marcaciones manuales, de las cuales se puede afirmar que existió un cumplimiento de la jornada laboral por parte de la trabajadora.

La empresa, sin embargo, expresa que “El tiempo que ella timbre es el tiempo que se contabiliza para proceder con el pago de la nómina”. En esta expresión se incluye de forma indiscriminada cualquier salida del área de producción sea por razones justificadas o no, como como realizar sus pausas activas, ir al baño,

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

a la enfermería, a hacer diligencias en las oficinas administrativas de la empresa, entre otros, lo cual podría atentar contra la dignidad del trabajador.

Ante este panorama, el Despacho considera que el funcionario de primera instancia dio una correcta aplicación e interpretación de la norma en que se fundamentó la multa impuesta.

Las mismas consideraciones aplican respecto del argumento No. 3 relativo al uso de herramientas tecnológicas para controlar el horario de trabajo.

En cuanto a la aplicabilidad y los principios que rigen el derecho administrativo sancionatorio no son otros que los que rigen el derecho penal; es decir para que una conducta sea considerada como punible, en este caso para imponer una sanción debe determinarse que la conducta es típica, antijurídica y culpable.

Los derechos no se prescriben en abstracto y que, por el contrario, los mismos deben ser plenamente identificados, situación que no vemos en el caso sub-examine, puesto que no se encuentran demostradas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que haga posible determinar violación alguna por parte de A TIEMPO SERVICIOS S.A.S.

Contrario a lo que afirma la recurrente, en el expediente se encuentran probados los hechos que sustentaron la sanción impuesta. La inspectora de primera instancia hizo un amplio análisis de la jornada de trabajo y de como fue definida la forma de pago. Para ello recurrió a copia del contrato de trabajo, reglamento interno de trabajo y registros de ingreso y salida de la trabajadora, los cuales de hecho fueron aportados por la investigada. También se encuentran probados los descuentos realizados. Todo lo anterior, con base en las pruebas relacionadas en el acápite IV de esta resolución.

Sobre el tema de la culpabilidad y los tipos de responsabilidad el manual del inspector expresa:

En materia de responsabilidad subjetiva, es decir sobre el análisis de culpabilidad del infractor, esta debe ser objeto de análisis por parte del operador de IVC al momento de graduar la sanción, salvo disposición en contrario (como lo es dentro del Sistema de Riesgos), toda vez que ello atiende a una de las garantías del debido proceso (art. 29 de la C.P.) y solo de manera excepcional se puede predicar la responsabilidad objetiva de una infracción si se cumplen los siguientes requisitos establecidos vía jurisprudencial:

“La imposición de sanciones por responsabilidad objetiva es de carácter excepcional en el régimen constitucional colombiano, tal como fue ya visto en este fallo, y se encuentra por ello sujeta a estrictos requisitos. En efecto, las sanciones por responsabilidad objetiva se ajustan a la Carta siempre y cuando (i) carezcan de la naturaleza de sanciones que la doctrina llama ‘rescisorias’, es decir, de sanciones que comprometen de manera específica el ejercicio de derechos y afectan de manera directa o indirecta a terceros; (ii) tengan un carácter meramente monetario; y (iii) sean de menor entidad en términos absolutos (tal como sucede en el caso de las sanciones de tránsito) o en términos relativos (tal como sucede en el régimen cambiario donde la sanción corresponde a un porcentaje del monto de la infracción o en el caso del decomiso en el que la afectación se limita exclusivamente a la propiedad sobre el bien cuya permanencia en el territorio es contraria a las normas aduaneras)”.

En el presente caso, lo que corresponde al Inspector es verificar la ocurrencia de los hechos con base en las pruebas para posteriormente analizar si la conducta de la empresa desatiende la normatividad laboral es decir si incumple con el pago de las prestaciones propias de la ley laboral o si incurre en alguna prohibición específica. Este ejercicio es objetivo y por ende no correspondería al Ministerio del Trabajo entrar a considerar los móviles o motivaciones que llevaron a la investigada a incurrir en dicha conducta.

En cualquier caso, en el caso concreto, es claro que los descuentos se realizaron con plena conciencia y voluntad. Fue una decisión por parte del empleador hacerlos y aún en esta etapa se insiste en la validez de estos, fundándose en una interpretación incorrecta de la ley, el reglamento interno y el contrato de trabajo.

- Sobre la dosimetría de la sanción. La multa fue tasada teniendo en cuenta los parámetros establecidos en el artículo 12 de la ley 1610 de 2013, sin embargo, no da explicaciones de cada uno de los señalamientos, sin tener en cuenta que la sanción es la consecuencia jurídica que debe seguir a la infracción del precepto, luego

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

entonces, no se enuncia en la resolución atacada en forma concreta el padecido y/o desconocimiento de los derechos laborales, ni establece cuales son esos derechos les han sido conculcados, violados, negados.

El Decisor de primera instancia señalo como criterio único considerado para la graduación de la sanción el contenido en el numeral 1 del artículo 12 de la ley 1610 de 2013, que reza: Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.

La guía para dosificación de las sanciones de la OIT, documento que sirve de orientación indica respecto de este criterio:

En este criterio se examina la afectación de los intereses jurídicos tutelados por el legislador en materia laboral, para tal efecto se verifica si tales intereses se vieron amenazados por el infractor o en su defecto, si las acciones u omisiones emprendidas generaron daño. Así las cosas, el operador de IVC podrá ponderar bajo este criterio la respectiva sanción dosificando la misma en una cuantía en caso de que se evidencie la amenaza o puesta en peligro del interés jurídico tutelado, o en su defecto aumentarla ante la ocurrencia efectiva del perjuicio ocasionado por el infractor. Para tal efecto, el análisis debe comportar la finalidad del procedimiento por el cual se está investigando, la gravedad de la infracción por la naturaleza del bien jurídico tutelado y el grado de perturbación del ordenamiento jurídico de acuerdo con las pruebas que validan la amenaza o daño ocasionado.

Con base en esto, cuando nos remitimos a la decisión de primera instancia vemos que la entonces Inspectora concluyo que la conducta o infracción se considera como leve y estableció en consecuencia, una multa en un monto bajo si se considera el tamaño de la empresa.

Este Despacho no coincide en este análisis, pues de acuerdo a la guía arriba citada y al Manual del inspector, las vulneraciones a la normatividad que se relacionen con el salario (derecho al mínimo vital) son Graves o gravísimas. Sin embargo, en virtud del principio de no reformatio in pejus establecido en la constitución, siendo la empresa la única recurrente, no es posible agravar las condiciones de la sanción impuesta.

Debe reconocerse entonces que la valoración de la falta y el monto de la multa, si bien no cuentan con mayor explicación por parte del despacho primario en cuanto a su dosificación, se encuentran dentro del limite inferior de la sanción a imponer teniendo en cuenta el tamaño de la empresa, por lo que no se haya razón para revocar la decisión con base en este argumento.

- En cuanto al principio de la buena fe indica que es evidente, que mi representada ha actuado de buena fe y ha cumplido con todas las obligaciones que por ley le corresponde.

Finalmente, se aclara a la recurrente que la buena fe no exonera del cumplimiento de la normatividad. Sobre este punto se reiteran los argumentos expuestos líneas arriba sobre el análisis de la responsabilidad.

Conclusiones:

Atendiendo a lo consagrado en nuestro ordenamiento jurídico y a las pruebas que reposan en el expediente se hace necesario:

- ✓ **CONFIRMAR** en todas y cada una de sus partes la resolución 1071 de 21 de SEPTIEMBRE de 2022, por medio de la cual se resuelve procedimiento administrativo sancionatorio radicado con el número 05EE2021731300100000945, contra la empresa **ATIEMPO SERVICIOS S.A.S** **SERVATIEMPO S.A.S identificada con NIT. 800.208.660-8**

En mérito de lo expuesto el Despacho del director territorial

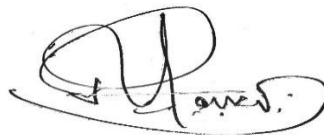
RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas y cada una de sus partes la resolución 1071 de 21 de SEPTIEMBRE de 2022, por medio de la cual se resuelve procedimiento administrativo sancionatorio radicado con el número 05EE2021731300100000945, contra la empresa **ATIEMPO SERVICIOS S.A.S** **SERVATIEMPO S.A.S identificada con NIT. 800.208.660-8**

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, resolución 268 del 14 de marzo de 2.024”

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados en los términos del artículo 66 y siguientes de la ley 1437 del 2011- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que, contra el presente acto administrativo no proceden los recursos de ley y sólo son procedentes las acciones contencioso-administrativas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Rafael Palencia Fernandez', is centered on the page.

RAFAEL PALENCIA FERNANDEZ
Director Territorial Bolívar

Elaboró / Proyectó/Maria N.
Revisó/Aprobó/ R. Palencia
C:\Users\ Documents: resolución/recurso/apelación 2023