

Pereira, 6 de septiembre 2018

Señor
MARCO ANTONIO LONDOÑO
Representante Legal
DISTRACOM S.A.
Carrea 11 11-64 / 66
Pereira

ASUNTO: NOTIFICACION POR AVISO

Respetado señor

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** al señor MARCO ANTONIO LONDOÑO, Representante Legal DISTRACOM S.A., de la Resolución 00485 del 30 de julio 2018, proferida COORDINADORA GRUPO PIVC RC-C, a través de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio.

En consecuencia se entrega en anexo una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en 7 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 6 al 12 de septiembre 2018, además que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso, luego del cual inmediatamente empezará a correr diez (10) días hábiles para presentar los recursos de ley.

Atentamente,



MA. DEL SOCORRO SIERRA DUQUE
Auxiliar Administrativa

Anexo: Siete (7) folios.

Transcriptor: Elaboró: Ma. Del Socorro S.

Ruta: C:\Documents and Settings\Admin\Escritorio\Oficio Formular Cargos 2012.doc

 MINTRABAJO	No. Radicado	08SE2018726600100002696
	Fecha	2018-09-06 10:29:16 am
Remitente	Sede	D. T. RISARALDA
	Depon	GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS - CONCILIACIÓN
Destinatario		DISTRACOM
Anexos	0	Folios 1



COR08SE2018726600100002696

Favor hacer referencia a este número al dar respuesta



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No. 00485

(30 de julio de 2018)

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

LA SUSCRITA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL 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 del 2013, Decreto 1072 de 2015, Resolución 404 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, Resolución 3111 de 2015.

I. INDIVIDUALIZACIÓN DEL INVESTIGADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a la empresa la **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, con domicilio principal en la calle 51 número 64b-57 en la ciudad de Medellín Antioquia, representada legalmente por el señor **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, identificado con la cedula de ciudadanía número 70.062.176 email distracomciudadvictoria@distracom.com.co empresa propietaria del establecimiento de comercio **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA** ubicado en la carrera 11 número 11-64/66 Avenida del Ferrocarril en la ciudad de Pereira Risaralda, teniendo en cuenta los siguientes.

II. HECHOS

Mediante Auto No. 01305 del 2 de mayo del 2017, este Despacho asigno a la Inspectora de Trabajo y Seguridad social **ALBA LUCIA RUBIO BEDOYA**, para que practicara visita de carácter general a la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, ubicada en la Avenida del Ferrocarril # 11-64, en el municipio de Pereira (Risaralda). (Folio 1).

Que la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social asignada, practico visita de carácter general el 27 de junio del 2017, a la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, siendo atendida por la señora Claudia Rendon, Administradora, a quien se le dio plazo hasta el día 5 de julio del 2017, para que presentara los siguientes documentos:

1. Presentar autorización del Ministerio del Trabajo para laborar horas extras.
2. Presentar comprobantes de pago de la seguridad social integral de los meses de abril y mayo del 2017.
3. Presentar nóminas de pago de los trabajadores de los meses de mayo y junio del 2017.
4. Presentar constancias suscritas por los trabajadores de la dotación recibida en calzado y vestido de labor del año 2017.
5. Presentar el programa del sistema de Gestión, Seguridad y Salud en el Trabajo SGSST. (Folio 2 a 10).

Que mediante oficio presentado el 28 de junio del 2017, con radicado interno 1273, suscrito por Mari Claire Carreira Cogollo, Directora de Calidad y SST DISTRACOM S.A., da respuesta a lo solicitado y presenta los siguientes documentos:

1. Nomina del mes de abril del 2017.

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

2. Comprobantes de pago de la seguridad social del mes de marzo y abril de 2017.
3. Comprobantes de pago de parafiscales.
4. Programa del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo.
5. Persona responsable del SG SST.
6. Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial.
7. Constancia firmada por los trabajadores de la dotación recibida en calzado y vestido del 2017.
8. Estadísticas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional.
9. Afiliación de los trabajadores a una caja de Compensación Familiar.
10. Recursos económicos para ejecución del SG-SST.
11. Panorama de factores de riesgo.
12. Programa de vigilancia epidemiológica.
13. Brigada de emergencia.
14. Número de miembros principales del Comité Paritario.
15. Periodicidad de las reuniones del COPASO.
16. Es Empresa de alto riesgo Código de Clasificación de la actividad económica..." (Folio 11 a 219).

Mediante oficio calendado el 7 de septiembre del 2017, con radicado interno 08SE2017726600100001521, suscrito por la Inspectora de Trabajo comisionada, quien informa a la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, que la documentación aportada está incompleta y les solicita se envíe los documentos faltantes como son:

1. Relación de las horas extras laboradas de los meses junio, julio, agosto y septiembres del año 2017.
2. Comprobantes de pago de las horas extras laboradas, en los meses antes referidos.
3. Copia de la Resolución de autorización para laborar extras, expedida por el Ministerio del Trabajo.
4. Número de trabajadores que laboran en jornadas adicionales e informar cuantas horas a las semanas. (Folio 220 a 222).

Mediante oficio recibido el 7 de septiembre del 2017, con radicado interno 2646, suscrito por la señora Margarita Maria Marin Directora de Gestión Humana de DISTRACOM, da respuesta informando:

"...En cuanto al trabajo suplementario, cabe señalar que la EDS cuenta con tres turnos asignados al día con una duración de 8 horas, en donde se asigna en cada uno de estos los trabajadores. Algunas veces se genera tiempo complementario por necesidades del servicio extrañas y eventuales por fuerza mayor, caso fortuito o porque son indispensables para trabajos de urgencia con el fin de evitar que la marcha normal del establecimiento sufra una perturbación grave.

En julio se pagaron 36 horas extra diurnas, 36 horas extra nocturnas, 32 horas extra dominicales /festivas, 8 horas extra nocturnas en festivo. Yen la primera quincena de agosto, 24 horas extra diurnas, 28 horas extra nocturnas, 2 horas extra dominicales /festivos. El número de trabajadores que laboraron el tiempo suplementario en promedio de 10 horas semanal fueron 4 personas debido al aumento de las ventas y a las renunciaciones intempestivas presentadas en la zona en los últimos meses ..." (Folio 223).

Mediante oficios calendados el 8 de septiembre del 2017, con radicados internos 08SE2017726600100001545 y 08SE2017726600100001546 suscritos por la Inspectora de Trabajo comisionada, quien informa a la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, que la documentación aportada está incompleta y les solicita se envíe los documentos faltantes como son:

1. Relación de las horas extras laboradas de los meses junio, julio, agosto y septiembres del año 2017.
2. Comprobantes de pago de las horas extras laboradas, en los meses antes referidos.
3. Copia de la Resolución de autorización para laborar extras, expedida por el Ministerio del Trabajo.
4. Número de trabajadores que laboran en jornadas adicionales e informar cuantas horas a las semanas. (Folio 224 a 226).

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

Mediante oficio recibido el 14 de septiembre del 2017, con radicado interno 2765, suscrito por la señora Margarita Maria Marin Directora de Gestión Humana de DISTRACOM, da respuesta informando:

*...

...

3.-... *dado que las horas extras se generan de forma esporádica y atípica, la empresa no presenta la obligación de contar la autorización expedida por el Ministerio del Trabajo con base en el artículo 163 C.S.T.*

4.-*En total, en la segunda quincena del mes de agosto, los 5 empleados trabajaron 658 horas extra debido al aumento de las ventas y a las renunciaciones intempestivas presentadas en la zona en los últimos meses...*

Anexando nómina de cada trabajador de los meses julio y agosto del 2017. (Folio 227 a 237).

Mediante oficio calendado el 31 de octubre del 2017, con radicado interno 08SE2017726600100002190, suscrito por la Inspectora de Trabajo comisionada, requiere a la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, para que presente documentación faltante e informándoles:

...revisada la documentación aportada ante este Despacho, se aprecia que, si se labora tiempo suplementario por algunos de sus trabajadores, situación que no se da por fuerza mayor o casi o fortuito, sino que según su información es en forma esporádica, pero se aprecia que, en los comprobantes de pago, que las horas extras que ustedes cancelan se da mes a mes con algunos trabajadores. Esto conlleva, a que se requiere la autorización del Ministerio del Trabajo, para laborar tiempo suplementario...". (Folio 238 y 239).

Mediante oficio recibido presentado el 14 de diciembre del 2017, con radicado interno 11EE2017726600100001104, suscrito por la señora Margarita Maria Marin Directora de Gestión Humana de **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM**, da respuesta anexando documentos aportados e informando:

...que, de acuerdo a su requerimiento, se realizó el trámite para solicitar la autorización para laborar trabajo suplementario ante la Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio del Trabajo...". (Folio 240 a 244).

Que, mediante Memorando del 7 de diciembre del 2017, con radicado interno No. 08SI2017726600100001160, suscrito por la Inspectora de Trabajo comisionada, remite toda la documentación de la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, informando sobre la no presentación de la autorización expedida por el ministerio del trabajo, para laborar tiempo suplementario a pesar de los diversos requerimientos formulados. (Folio 245).

Que mediante Auto No.00337 del 12 de febrero del 2018, este Despacho, comunica al Representante Legal de la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, la existencia de mérito para adelantar procedimiento administrativo sancionatorio. (Folio 246).

Que mediante oficio calendado el 16 de febrero del 2018, con radicado interno 08SE20187266001000004449, suscrito por la Auxiliar Administrativa Olga Esneda Agudelo Valencia, le comunica el contenido del Auto # 00337 del 12 de febrero del 2018, al Representante Legal y/o quien haga sus veces de la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**. (Folio 247 y 248).

Que mediante Auto No. 3515 del 15 de diciembre del 2017, este Despacho, efectúa la formulación de cargos contra la empresa **DISTRACOM S.A, ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**. (Folio 263 a 265).

Que mediante oficio calendado el 17 de abril del 2018, con radicado interno 08SE2018726600100001137, suscrito por la Auxiliar Administrativa, le comunica el contenido del Auto # 3515 del 15 de diciembre del

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

2017, al Representante Legal y/o quien haga sus veces de la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, anexando copia del Auto referido. (Folio 266 a 270).

Que, mediante oficio del 7 de mayo del 2018, con radicado interno 08SE20187266001000001387, suscrito por la Auxiliar Administrativa realiza NOTIFICACIÓN POR AVISO, al señor MARCO ANTONIO LONDOÑO, Representante Legal de la empresa **DISTRACOM S.A, ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA** del Auto 3515 del 15 de diciembre del 2017, anexando copia íntegra, auténtica y gratuita de la referida decisión. (Folio 271 y 272).

Que, mediante escrito de descargos presentado el 30 de mayo del 2018, con radicado interno 11EE2018726600100001948, suscrito por el señor HECTOR JOSE DE VIVERO PEREZ, en calidad de Apoderado General de la empresa **DISTRACOM S.A, ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, quien anexa los siguientes documentos:

1. Certificado de existencia y representación legal.
2. Muestreo de actas de aclaraciones de contrato con los colaboradores de la EDS Ciudad Victoria donde se puede evidenciar su categoría de confianza y de manejo, por lo que no generan trabajo suplementario y se pacta una prima de confiabilidad.
3. Autorización del Ministerio del Trabajo para trabajo suplementario.
4. Carta de la ARL donde certifica el cumplimiento de todos los estándares de Distracom por lo que no se encuentran nuevos riesgos con el trabajo suplementario.
5. Certificado del ARL donde se evidencia que la empresa es riesgo III. (Folio 273 a 339).

Que, mediante Auto No. 01482 del 7 de junio del 2018, este Despacho corre traslado para Alegatos de Conclusión, al señor Marco Antonio Londoño, Representante Legal de la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**. (Folio 340).

Que, mediante oficio del 7 de julio del 2018, con radicado interno 08SE2018726600100002105, suscrito por la Auxiliar Administrativa Olga Esneda Agudelo Valencia, le comunica el contenido del Auto No. 01482 del 7 de junio del 2018, al señor Marco Antonio Londoño, Representante Legal de la empresa **DISTRACOM S.A, ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**. (Folio 341 a 342).

Que, a través de escrito presentado el 13 de julio del 2018, con radicado interno 11EE2018726600100002594, suscrito por el señor Hector Jose De Vivero Perez, en calidad de Apoderado General de la empresa **DISTRACOM S.A, ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, quien presenta los alegatos de conclusión. (Folio 343 a 344).

III. FORMULACIÓN DE CARGOS

A través del Auto No. 3515 del 15 de diciembre de 2017, este despacho formuló cargos y ordenó la apertura de Procedimiento Administrativo Sancionatorio en contra de la empresa **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, con domicilio principal en la calle 51 número 64b-57 en la ciudad de Medellín Antioquia, representada legalmente por el señor **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 70.062.176 email distracom@distracom.com.co, empresa propietaria del establecimiento de comercio **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA** ubicado en la carrera 11 número 11-64/66 Avenida del Ferrocarril en la ciudad de Pereira

Los cargos imputados fueron:

"PRIMERO: Presunta violación a los artículos 161, 162 numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo del Código Sustantivo del Trabajo y artículo 2.2.1.2.1.2 del Decreto 1072 de 2015 por

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

presuntamente no dar aplicación a lo reglamentado en cuanto a horas extras, en especial por no contar con autorización del Ministerio del Trabajo para laborar horas extras".

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Aportadas por parte de la empresa a solicitud del Ministerio del Trabajo:

1. Certificado de existencia y representación legal.
2. Nomina del mes de abril del 2017.
3. Comprobantes de pago de la seguridad social del mes de marzo y abril de 2017.
4. Comprobantes de pago de parafiscales.
5. Programa del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo.
6. Persona responsable del SG SST.
7. Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial.
8. Constancia firmada por los trabajadores de la dotación recibida en calzado y vestido del 2017.
9. Estadísticas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional.
10. Afiliación de los trabajadores a una caja de Compensación Familiar.
11. Recursos económicos para ejecución del SG-SST.
12. Panorama de factores de riesgo.
13. Programa de vigilancia epidemiológica.
14. Brigada de emergencia.
15. Número de miembros principales del Comité Paritario.
16. Periodicidad de las reuniones del COPASO.
17. Es Empresa de alto riesgo Código de Clasificación de la actividad económica
18. Relación de las horas extras laboradas de los meses junio, julio, agosto y septiembres del año 2017.
19. Comprobantes de pago de las horas extras laboradas, en los meses antes referidos.
20. Copia de la Resolución de autorización para laborar extras, expedida por el Ministerio del Trabajo.
21. Número de trabajadores que laboran en jornadas adicionales e informar cuantas horas a las semanas. (Folio 220 a 222).
22. Muestreo de actas de aclaraciones de contrato con los colaboradores de la EDS Ciudad Victoria donde se puede evidenciar su categoría de confianza y de manejo, por lo que no generan trabajo suplementario y se pacta una prima de confiabilidad.
23. Autorización del Ministerio del Trabajo para trabajo suplementario.
24. Carta de la ARL donde certifica el cumplimiento de todos los estándares de Distracom por lo que no se encuentran nuevos riesgos con el trabajo suplementario.
25. Certificado del ARL donde se evidencia que la empresa es riesgo III.

Decretadas y practicadas de oficio:

1. Inspección de carácter general en la empresa, folio 6
2. Declaraciones de trabajadores, folios 258, 1041 al 1044

V. DESCARGOS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La empresa **DISTRACOM S.A**, por intermedio del señor **HECTOR JOSE DE VIVERO PEREZ**, en calidad de Apoderado General de la empresa, presenta escrito de descargos presentado el 30 de mayo del 2018, con radicado interno 11EE2018726600100001948, así:

"...FRENTA A LOS ANTECEDENTES ..."

3.-La empresa atendió diligentemente el requerimiento realizado por la inspectora y solicitó la autorización para trabajo suplementario al Ministerio, quien a través de la Resolución No. 6701 del

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

28 de diciembre del 2017 autorizo a Distracom S.A., para trabajar horas extras y según la instrucción de la misma Inspectora, se le informo oportunamente sobre este trámite por parte de la empresa."

...

FRENTE A LAS CONSIDERACIONES

...

2.-En concordancia con la calidad de sus colaboradores, que para el caso en concreto son los vendedores de servicio que cuentan con una categoría de especial confianza lo que trae consigo que no se atengan a la jornada máxima, más aun cuando ellos cuentan con una jornada intermitente por lo que están excluidos de cualquier norma relacionada con la jornada máxima. Ahora bien, no obstante lo anterior, la empresa en su sentir de responsabilidad social, promoviendo el empleo decente y formal, así como mejorar los ingresos de los trabajadores, paga a estos una bonificación por confiabilidad que es equivalente a las horas extras, siendo constitutivo de salario, y por esta razón se describe en las colillas de pago la bonificación por confiabilidad como "hora extra".

3.-Así las cosas, no se toma procedente la sanción derivada de un proceso administrativo sancionatorio más aun cuando se tiene en cuenta que no se ha generado horas extra por parte de los colaboradores de Distracom S.A., ya que en primer lugar dichas personas tienen la categoría de confianza y manejo, en segundo lugar, cuentan con jornadas intermitentes y discontinuas, y en tercer lugar y con base a su estatus de confianza y manejo, la empresa les ha otorgado por mera liberalidad una prima de confiabilidad constitutiva de salario, la cual aparece en las colillas de pago contabilizada como horas extra dado a que el pago de la bonificación de confiabilidad es equivalente a estas."

SOLICITUD DE LA EMPRESA

...que los trabajadores tienen la categoría de confianza y de manejo, y por otro lado, se logró para la empresa la autorización para trabajar horas extras en razón a la invitación realizada por la Inspectora del Ministerio del Trabajo, por lo tanto, mucho menos ahora se puede plantear un incumplimiento por parte de la empresa, más aun teniendo en cuenta que se evidencio buena fe y voluntad para atender a las solicitudes de su entidad...". (Folio 273 a 279).

Mediante radicado interno 11EE2018726600100002594 del 13 de julio de 2018, el señor Hector Jose De Vivero Perez, en calidad de Apoderado General de la empresa **DISTRACOM S.A, ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, quien presenta los alegatos de conclusión, (folios 343 -344).

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 3111 de 2015.

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 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 como lo son las pruebas decretadas, practicadas y las allegadas a la actuación durante este Procedimiento, observemos lo siguiente:

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

Se hace el análisis de los hechos y el recaudo probatorio arrojado a la investigación como son los documentos solicitados por el Ministerio del Trabajo que obran en el expediente se puede concluir que se evidencia el incumplimiento y vulneración de la normatividad laboral de parte de la empresa, lo anterior por cuanto en los documentos aportados aparece claramente que se labora más del término ordinario, pero no presento documento alguno relacionado con el Permiso del Ministerio del Trabajo para laborar horas extras, el cual solo fue autorizado hasta el día 28 de diciembre de 2017, pero si se obtuvo información sobre registro de horas extras de los meses de abril (folios 20,21,23,24.), en los meses de julio y agosto de 2017 (folios 228, a 235), en estas fechas no se tiene el permiso del Ministerio de Trabajo, para laborar tiempo suplementario es importante aclarar que mientras se está en proceso de autorización en el Ministerio del Trabajo la empresa no debe laborar horas extras hasta no tener la aprobación, en este caso la empresa **DISTRACOM S.A. ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, identificada con NIT811009788-8, laboraban horas extras sin tener la correspondiente autorización.

En la visita de carácter general realizada a las instalaciones de la empresa **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, ubicada en la Avenida del Ferrocarril # 11-64 en la ciudad de Pereira, el día 27 de junio de 2017, se solicitó unos documentos, dentro de los cuales se encontraba aportar autorización expedida por el Ministerio del Trabajo para laborar horas extras, comprobantes de pago de la seguridad social integral de los meses de abril y mayo del 2017, presentar nóminas de pago de los trabajadores de los meses de mayo y junio del 2017, presentar constancias suscritas por los trabajadores de la dotación recibida en calzado y vestido des labor del año 2017 y presentar el programa del Sistema de Gestión Seguridad y Salud en el Trabajo S.G.S.S.T. La empresa aporó parte de los documentos solicitados, ya que la autorización para laborar horas extras expedida por el Ministerio del Trabajo, no se presentó.

Asi mismo mediante respuestas a lo solicitado la señora **MARGARITA MARIA MARIN**, Directora de Gestión Humana, de la empresa investigada respondió, el 7 de septiembre del 2017, con radicado interno número 2646, en el cual manifestó:

En julio se pagaron 36 horas extra diurnas, 36 horas extra nocturnas 32 horas extra dominicales /festivas, 8 horas extra nocturnas en festivo. Y en la primera semana de agosto, 24 horas extra diurnas, 28 horas extra nocturnas, 2 horas extra dominicales /festivos. El número de trabajadores que laboraron el tiempo suplementario en promedio de 10 horas semanal fueron 4 personas debido al aumento de las ventas y a las renunciaciones intempestivas presentadas en la zona en los últimos meses." (Folio 223).

Igualmente, mediante respuestas a lo solicitado la señora **MARGARITA MARIA MARIN**, Directora de Gestión Humana, de la empresa investigada respondió, el 14 de septiembre del 2017, con radicado interno número 27656, en el cual manifestó:

3.-... dado que las horas extras se generan de forma esporádica y atípica, la empresa no presenta la obligación de contar la autorización expedida por el Ministerio del Trabajo con base en el artículo 163 C.S.T.

4.-En total, en la segunda quincena del mes de agosto, los 5 empleados trabajaron 658 horas extra debido al aumento de las ventas y a las renunciaciones intempestivas presentadas en la zona en los últimos meses...". Anexando nómina de cada trabajador de los meses julio y agosto del 2017. (Folio 227 a 237).

el 14 de diciembre del 2017, con radicado interno 11EE2017726600100001104, suscrito por la señora **MARGARITA MARIA MARIN** Directora de Gestión Humana de **DISTRACOM**, da respuesta anexando documentos e informando:

"...que, de acuerdo a su requerimiento, se realizó el trámite para solicitar la autorización para laborar trabajo suplementario ante la Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio del Trabajo..." (Folio 240 a 244).

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

Confirmando que efectivamente laboraban horas extras sin la debida autorización para hacerlo

Según las manifestaciones realizadas en los descargos aportados por la empresa, la misma se encuentra dando cumplimiento a todas las normas de carácter laboral, sin embargo y contrario a lo expresado por la investigada, el despacho observa que, de las declaraciones trascritas y convalidadas con la documentación entregada por la empresa, se puede concluir que efectivamente la misma, se encuentra contrariando algunas disposiciones normativas, las cuales serán analizadas en el siguiente acápite.

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

Se procede a realizar la valoración jurídica de los cargos formulados en relación con las normas en que se soporta con el fin de exponer los argumentos jurídicos que desvirtúen o mantengan las imputaciones:

Una vez revisados y analizados todos los documentos que obran en el expediente, considera el despacho que la empresa **DISTRACOM S.A. ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, identificada con NIT811009788-8, se encuentra contrariando algunas disposiciones normativas en materia laboral.

Por lo anterior, el despacho entrará entonces a analizar las posibles normas violadas, así:

Frente al primer cargo.

"PRIMERO: Presunta violación a los artículos 161, 162 numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo del Código Sustantivo del Trabajo y artículo 2.2.1.2.1.2 del Decreto 1072 de 2015 por presuntamente no dar aplicación a lo reglamentado en cuanto a horas extras, en especial por no contar con autorización del Ministerio del Trabajo para laborar horas extras".

La Jornada Ordinaria Máxima de Trabajo corresponde al tiempo máximo que la norma permite, que el trabajador pueda laborar, al servicio de un empleador; así lo contempla en Artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo que expresa:

"Artículo 161. Duración. Modificado por el art. 20 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo es de ocho (8) horas al día y cuarenta y ocho (48) a la semana ..."

Por lo anterior, la Jornada Máxima de Trabajo, corresponde a 8 horas diarias, 48 horas a la semana, de forma tal que, una jornada diaria o semanal superior a la ordinaria, supondría trabajo suplementario o de horas extras, lo cual requiere el pago de las mismas y permiso de este Despacho, disposición contemplada en el artículo 162 y siguientes ibidem, el cual dispone:

"Artículo 162. Excepciones en determinadas actividades.

...2. Modificado por el artículo 1o. del Decreto 13 de 1967. El nuevo texto es el siguiente: Las actividades no contempladas en el presente artículo sólo pueden exceder los límites señalados en el artículo anterior, mediante autorización expresa del Ministerio del Trabajo y de conformidad con los convenios internacionales del trabajo ratificados. En las autorizaciones que se concedan se determinará el número máximo de horas extraordinarias que pueden ser trabajadas, las que no podrán pasar de doce (12) semanales, y se exigirá al empleador llevar diariamente un registro de trabajo suplementario de cada trabajador, en el que se especifique: nombre de éste, edad, sexo, actividad desarrollada, número de horas laboradas, indicando si son diurnas o nocturnas, y la liquidación de la sobre remuneración correspondiente.

El empleador está obligado a entregar al trabajador una relación de horas extras laboradas, con las mismas especificaciones anotadas en el libro de registro.

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

Artículo 167. *Distribución de las horas de trabajo. Las horas de trabajo durante cada jornada deben distribuirse al menos en dos secciones, con un intermedio de descanso que se adapte racionalmente a la naturaleza del trabajo y a las necesidades de los trabajadores. El tiempo de este descanso no se computa en la jornada.*

Artículo. *Limite del trabajo suplementario. Artículo adicionado por el artículo 22, Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: En ningún caso las horas extras de trabajo, diurnas o nocturnas, podrán exceder de dos (2) horas diarias y doce (12) semanales. Cuando la jornada de trabajo se amplie por acuerdos entre empleadores y trabajadores a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras.."*

Por su parte el artículo 2.2.1.2.1.2 del Decreto 1072 de 2015 establece:

"Artículo 2.2.1.2.1.2. Registro del trabajo suplementario. *En las autorizaciones que se concedan se exigirá al empleador llevar diariamente, por duplicado, un registro del trabajo suplementario de cada trabajador, en el que se especifique: nombre de éste, edad, sexo, actividad desarrollada, número de horas laboradas, con indicación de si son diurnas o nocturnas, y la liquidación de la sobre-remuneración correspondiente. El duplicado de tal registro será entregado diariamente por el empleador al trabajador, firmado por aquel o por su representante. Si el empleador no cumpliera con este requisito se le revocará la autorización".*

El despacho reviso y analizo cada uno de los documentos aportados por parte de la empresa, el 28 de junio del 2017, con radicado interno 1273, constatándose claramente que si se laboraban horas extras sin tener la debida autorización para hacerlo expedida por el Ministerio del Trabajo y no se presentó la autorización para laborar tiempo suplementario. (Folios 20,21,23,24).

Además, la Inspectoría de Trabajo y Seguridad Social comisionada, les requirió en varias oportunidades para la presentación de la autorización para laborar horas extras expedida por el Ministerio del Trabajo, mediante oficios calendados el 7 y 8 de septiembre del 2017, con radicados internos 08SE2017726600100001521, 08SE2017726600100001545, a lo cual la señora Margarita Maria Marin, Directora de Gestión Humana, de la empresa investigada respondió, el 7 de septiembre del 2017, con radicado interno número 2646, en los siguientes términos:

"En julio se pagaron 36 horas extra diurnas, 36 horas extra nocturnas 32 horas extra dominicales /festivas, 8 horas extra nocturnas en festivo. Y en la primera semana de agosto, 24 horas extra diurnas, 28 horas extra nocturnas, 2 horas extra dominicales /festivos. El número de trabajadores que laboraron el tiempo suplementario en promedio de 10 horas semanal fueron 4 personas debido al aumento de las ventas y a las renunciaciones intempestivas presentadas en la zona en los últimos meses." (Folio 223).

Y en escrito del 14 de septiembre del 2017, con radicado interno número 27656, apporto nomina de cada trabajador de los meses de julio y agosto de 2017 y manifestó:

"3.-..., dado que las horas extras se generan de forma esporádica y atípica, la empresa no presenta la obligación de contar la autorización expedida por el Ministerio del Trabajo con base en el artículo 163 C. S. T.

4.-En total, en la segunda quincena del mes de agosto, los 5 empleados trabajaron 658 horas extra debido al aumento de las ventas y a las renunciaciones intempestivas presentadas en la zona en los últimos meses..."

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

De igual manera en escrito de fecha 14 de diciembre del 2017, con radicado interno 11EE2017726600100001104, la Directora de Gestión Humana de empresa da respuesta anexando documentos e informando:

"...que, de acuerdo a su requerimiento, se realizó el trámite para solicitar la autorización para laborar trabajo suplementario ante la Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio del Trabajo...". (Folio 240 a 244).

Considera el Despacho, que según lo expresado por la Directora de Talento Humano de la empresa investigada y revisada la documentación aportada, se aprecia claramente que, si se labora tiempo suplementario por algunos de sus trabajadores, situación que no se da por fuerza mayor o casi o fortuito, ni de manera esporádica, porque se aprecia en los comprobantes de pago aportados, que las horas extras canceladas se da mes a mes, con algunos trabajadores. Esto conlleva, a que se requiere la autorización del Ministerio del Trabajo, para laborar tiempo suplementario y que si se está incurriendo en la violación de las normas laborales vigentes. (Folio 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234 y 235).

Por lo anterior, para el despacho es claro que se está por parte de la empresa, desconociendo la aplicabilidad del numeral segundo del artículo 162 numeral 2:

*"Las actividades no contempladas en el presente artículo sólo pueden exceder los límites señalados en el artículo anterior, mediante **autorización expresa del Ministerio del Trabajo** y de conformidad con los convenios internacionales del trabajo ratificados".*

Lo cual fue expresamente trasgredido por la empresa, por lo tanto, es procedente imponer sanción por laborar horas extras sin la autorización expresa de este ente administrativo.

El Despacho igualmente considera, tener en cuenta lo expresado en los descargos presentados 30 de mayo del 2018, con radicado interno número 11EE2018726600100001948 y en los alegatos de conclusión presentados el 13 de julio del año 2018, con radicado interno número 11EE2018726600100002594, por el señor Hector Jose De Vivero Perez, en calidad de Apoderado General de la empresa DISTRACOM S.A, cuando expreso:

En los Descargos:

2.-En concordancia con la calidad de sus colaboradores, que para el caso en concreto son los vendedores de servicio que cuentan con una categoría de especial confianza lo que trae consigo que no se atengan a la jornada máxima, más aun cuando ellos cuentan con una jornada intermitente por lo que están excluidos de cualquier norma relacionada con la jornada máxima. Ahora bien, no obstante lo anterior, la empresa en su sentir de responsabilidad social, promoviendo el empleo decente y formal, así como mejorar los ingresos de los trabajadores, paga a estos una bonificación por confiabilidad que es equivalente a las horas extras, siendo constitutivo de salario, y por esta razón se describe en las colillas de pago la bonificación por confiabilidad como "hora extra".

3.-Así las cosas, no se toma procedente la sanción derivada de un proceso administrativo sancionatorio más aun cuando se tiene en cuenta que no se ha generado horas extra por parte de los colaboradores de Doistracom S.A., ya que en primer lugar dichas personas tienen la categoría de confianza y manejo, en segundo lugar, cuentan con jornadas intermitentes y discontinuas, y en tercer lugar y con base a su estatus de confianza y manejo, la empresa les ha otorgado por mera liberalidad una prima de confiabilidad constitutiva de salario, la cual aparece en las colillas de pago contabilizada como horas extra dado a que el pago de la bonificación de confiabilidad es equivalente a estas.". (Folio 275).

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

SOLICITUD DE LA EMPRESA

...que los trabajadores tienen la categoría de confianza y de manejo, y por otro lado, se logró para la empresa la autorización para trabajar horas extras en razón a la invitación realizada por la Inspectoría del Ministerio del Trabajo, por lo tanto, mucho menos ahora se puede plantear un incumplimiento por parte de la empresa, más aun teniendo en cuenta que se evidenció buena fe y voluntad para atender a las solicitudes de su entidad...". (Folios 273 a 279).

Igualmente se presentó copia de la Resolución No. 6701 del 28 de diciembre del 2017, por medio de la cual se autoriza laborar horas extras; expedida por el coordinador del grupo de atención al ciudadano y trámites de la Territorial de Antioquia. (Folio 307 y 308).

Alegatos de Conclusión manifestó:

*...

1.-No se está superando el límite de trabajo suplementario dado que tiene personal directivo, y trabajadores de confianza y manejo como lo son los vendedores del servicio...". (Folio 343)

Al respecto considera el Despacho, que es bueno aclarar lo que establece el artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, con relación a quienes son los trabajadores de confianza y manejo.

"ARTICULO 32 REPRESENTANTES DEL {EMPLEADOR}. <Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:> Son representantes del {empleador} y como tales lo obligan frente a sus trabajadores además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo, las siguientes personas:

a) Las que ejerzan funciones de dirección o administración, tales como directores, gerentes, administradores, sindicatos o liquidadores, mayordomos y capitanes de barco, y quienes ejercitan actos de representación con la aquiescencia expresa o tácita del {empleador};(Subrayado fuera de texto).

b) Los intermediarios. (Subrayado fuera de texto)".

siendo clara la disposición, pues no todos los trabajadores de la empresa están en esta categoría, antes Ministerio de la Protección Social, analizó la jurisprudencia de la Corte y en Concepto 300559 de septiembre 23 de 2009, concluyó que:

"el trabajador de dirección y confianza es aquel que dentro de la organización de la empresa se encuentran ubicado en un nivel de especial responsabilidad o mando y que, por su jerarquía, desempeña ciertos cargos que, en el marco de las relaciones empresa – trabajadores, se encuentran más directamente encaminados al cumplimiento de funciones orientadas a representar al empleador". (Subrayado fuera de texto).

Por todo lo anteriormente expuesto, este Despacho considera que no es procedente darle la nominación de empleados de confianza y manejo a los trabajadores de la ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA, como lo manifiesta el señor HECTOR JOSE DE VIVERO PEREZ, en calidad de Apoderado General de la empresa DISTRACON S.A, en los descargos y en los alegatos de conclusión, ya que las normas claramente determinan las calidades de quienes ejercen la función de cargos de confianza y manejo, no podemos desdibujar lo que jurídicamente está establecido.

Entonces finalmente al examinar todos los documentos de la empresa DISTRACOM S.A. ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA, identificada con NIT811009788-8, se concluye que se está

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

frente a la no aplicación y no cumplimiento de las normas laborales vigentes en materia laboral, tales artículos 161, 162 No 2 del Código Sustantivo del Trabajo como como se explicó anteriormente.

C. RAZONES QUE FUNDAMENTA LA DECISION

Considera el despacho de conformidad con la función de policía administrativa que nos otorga la Ley 1610 de 2013, que la empresa **DISTRACOM S.A. ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, identificada con NIT811009788-8 no dio aplicación ni cumplimiento a las normas laborales laborar más de las horas permitidas sin autorización expedida por este Ministerio, artículos 161, 162 No 2 del Código Sustantivo del Trabajo posición que obedece al resultado del análisis del material probatorio arrimado a la investigación con los cargos formulados en el Auto Nro. 003515 del 15 de diciembre de 2018 y la hace objeto de la sanción de multa de acuerdo a lo establecido en el artículo 486 numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo.

La sanción cumplirá en el presente caso una función de protección al cumplimiento de las disposiciones legales vigentes y concordantes en materia laboral.

D. GRADUACION 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: La empresa **DISTRACOM S.A. ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, identificada con NIT811009788-8 no dio aplicación ni cumplimiento a las normas laborales en cuanto a no contar con la autorización para laborar horas extra en los meses de abril a noviembre de 2017

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"

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

Para el caso en particular, la empresa **DISTRACOM S.A. ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA**, identificada con NIT811009788-8y 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.*

...

El investigado no tuvo grado de prudencia y diligencia en la aplicación de la norma, teniendo en cuenta que es una empresa que data desde el año 1980, y que no existe justificación alguna para no dar aplicación a las disposiciones en materia laboral.

En consecuencia

VII. RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR a la empresa **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, con domicilio principal en la calle 51 número 64b-57 en la ciudad de Medellín Antioquia, representada legalmente por el señor **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, identificado con la cedula de ciudadanía número 70.062.176 email distracomciudadvictoria@distracom.com.co empresa propietaria del establecimiento de comercio **ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM CIUDAD VICTORIA** ubicado en la carrera 11 número 11-64/66 Avenida del Ferrocarril en la ciudad de Pereira Risaralda con multa de **DOS (2) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**, es decir, con la suma de **UN MILLÓN QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.562.484.00)** por violación a la ley laboral por laborar horas extra sin autorización del Ministerio del trabajo, según lo expuesto en la parte motiva de esta resolución y de acuerdo al cargo formulado. El valor de la multa referida en el artículo anterior será con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA ubicado en la carrera 8ª entre calles 26 y 27 de la ciudad de Pereira y deberá consignarse ante la Tesorería de la misma entidad.

ARTÍCULO SEGUNDO: ADVERTIR al señor **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, representante legal de la empresa **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, que las multas descritas deben ser canceladas dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente resolución, so pena de incurrir en mora, cuyos intereses se cobraran a la tasa legalmente prevista.

ARTÍCULO TERCERO: INFORMAR al señor **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, representante legal de la empresa **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, que el valor de las multas establecidas en los artículos anteriores será con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA ubicado en la carrera 8ª entre calles 26 y 27 de la ciudad de Pereira y deberá consignarse ante la Tesorería de la misma entidad.

ARTÍCULO CUARTO: SOLICITAR al **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, representante legal de la empresa **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, que aporte dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación, copia de la Consignación del valor de la multa a la Dirección Territorial de Risaralda del Ministerio del Trabajo, ubicada en la Calle 19 No. 9-75 piso 5 de Pereira y al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA ubicado en la carrera 8ª entre calles 26 y 27 de la ciudad de Pereira. Esta información se remite con oficio, en el cual se indique nombre de la persona natural o jurídica sancionada, número del NIT o documento de identidad, ciudad, dirección, número y fecha de la resolución que impuso la multa y el valor consignado en pesos y salarios mínimos mensuales legales vigentes.

ARTÍCULO QUINTO: INFORMAR al señor **MARCO ANTONIO LONDOÑO**, representante legal de la empresa **DISTRACOM S.A** identificada con NIT 811.009.788-8, que las sanciones impuestas en la presente providencia, no eximen al empleador del cumplimiento de las obligaciones laborales o de la imposición de futuras sanciones por incumplimiento de las mismas.

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

ARTÍCULO SEXTO: COMUNICAR a los interesados que, contra la presente providencia proceden los recursos de reposición ante este despacho y el de apelación ante el Director Territorial Risaralda del Ministerio del Trabajo de la ciudad de Pereira, los que deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella ó a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación.

ARTÍCULO SEPTIMOO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas de conformidad con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Pereira, a los treinta (30) días del mes de julio del año dos mil dieciocho (2018).



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

Transcrito: Alba Lucía R.
Revisó/Aprobó: Lina Marcela V.

Ruta electrónica: C:\Users\legal\Desktop\2018\RESOLUCIONES-SANCION\12. RESOLUCION ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA DISTRADOR S A EDS CIUDAD VICTORIA.docx