

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 28 AGO 2019

RESOLUCIÓN NUMERO (03320) de fecha ()

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

EL COORDINADOR DEL GRUPO DE ATENCION AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOGOTÁ D.C.

En ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 3 del Convenio 81 de 1947 de la OIT ratificado por Colombia, en concordancia con el artículo 53 inciso 3 de la Constitución Política, Ley 1437 de 2011, Artículo 2° Literal a) Numeral 28 de la Resolución No. 2143 de 2014, y demás normas concordantes y complementarias.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES FÁCTICOS:

Mediante radicado No. 18290 del 29/05/2018, la doctora IVETH MARIA RODRÍGUEZ VENEGAS, identificada con cédula de ciudadanía número 1075668915, en calidad de APODERADA, abogada en ejercicio, portadora de la T.P. 261181 del C.S. de la J., con poder debidamente autenticado ante la notaría 30 del círculo de Bogotá otorgado por el señor ANDRES JULIAN BARBOSA REINA, identificado con cédula de ciudadanía número 79900886, en calidad de GERENTE FINANCIERO, según certificado de cámara y comercio de la empresa LAFAM S.A.S., con NIT 900407148-4 con domicilio principal en la CARRERA 19 No. 164 - 64 de la Ciudad de Bogotá D.C., solicitó autorización para laborar horas extras para los siguientes cargos: Asesor comercial, asesor comercial dt, asesor comercial especializado, asesor comercial sabatino, asesor comercial sabatino dt, asesor comercial sol, auxiliar cedí, auxiliar de bodega, auxiliar de bodega cef, auxiliar de calidad cef, auxiliar de seguridad, auxiliar enfermería, auxiliar sénior bodega, auxiliar servicios generales, biselador 1, biselador 2, director de tienda, director de tienda júnior, operario laboratorio hmc - ar 1, operario laboratorio hmc - ar 2, operario laboratorio surfacing, optómetra - director científico, optómetra director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda.

La Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Bogotá D.C, mediante la resolución número 003427 del 16 de julio de 2018, resolvió en el:

"(...) ARTÍCULO SEGUNDO: NEGAR la solicitud para los cargos de director de tienda, director de tienda júnior, optómetra - director científico, optómetra director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda, relacionados en la solicitud de autorización de horas extras, ya que son de dirección, manejo y confianza, conforme al artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo numeral 1. Quedan excluidos de la regulación sobre la jornada máxima legal de trabajo los siguientes trabajadores, literal a) "Los que desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo." (subrayado fuera de texto)

“Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición”

Que, una vez efectuada la citación de que trata el Art. 68 de la Ley 1437 de 2011, IVETH MARIA RODRIGUEZ VENEGAS identificada con la C.C. No 1075668915 en calidad de Apoderada de la empresa LAFAM S.A.S, interpuso en tiempo los recursos de reposición y en subsidio el de apelación en contra del anterior proveído a través de memorial radicado en este Ministerio con el Radicado No. 27251 del 10 de agosto de 2018. Conforme lo anterior el acto atacado se considera notificado en los términos del Artículo 67 de la Ley 1437 de 2011 y se procede a resolverlo.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:**Competencia:**

Con fundamento en lo establecido en la resolución 2143 del 28 de mayo de 2014, entra el despacho a resolver lo que es de su competencia, sin invadir la órbita de la justicia ordinaria.

Asunto Objeto de Análisis:

El caso *sub examine* se contrae al estudio del recurso de reposición interpuesto por IVETH MARIA RODRIGUEZ VENEGAS identificada con la C.C. No 1075668915 en calidad de Apoderada de la empresa LAFAM S.A.S, contra la decisión de esta Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Bogotá D. C., contenida en la resolución 003427 del 16 de julio de 2018, “**POR LA CUAL SE AUTORIZA LABORAR HORAS EXTRAS**”

El Caso Concreto:

Del estudio del plenario se advierte que la empresa LAFAM S.A.S., con NIT 900407148-4, solicita “*Autorización para laborar horas extras*”, aportando para tal efecto la documentación obrante a folios 1 a 53 del expediente administrativo.

La resolución número **003427 del 16 de julio de 2018**, autorizó parcialmente el trabajo en tiempo complementario, no obstante, resolvió en el:

“(…) ARTÍCULO SEGUNDO: *NEGAR la solicitud para los cargos de director de tienda, director de tienda júnior, optómetra - director científico, optómetra director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda, relacionados en la solicitud de autorización de horas extras, ya que son de dirección, manejo y confianza, conforme al artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo numeral 1. Quedan excluidos de la regulación sobre la jornada máxima legal de trabajo los siguientes trabajadores, literal a) “Los que desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo.”* (subrayado fuera de texto)

Consideraciones del despacho en el acto administrativo atacado:

Se desprende de la revisión de la resolución **003427 del 16 de julio de 2018**, que la negativa parcial para conceder lo deprecado se sustenta en lo siguiente:

“El Inspector de Trabajo, quien procede con la revisión de la documentación aportada para el trámite, evidencia que la misma se ajusta a los requisitos exigidos para este tipo de trámite.

Los cargos de director de tienda, director de tienda júnior, optómetra - director científico, optómetra director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda, relacionados en la solicitud de autorización de horas extras son de dirección, manejo y confianza, conforme al artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo numeral 1. Quedan excluidos de la regulación sobre la

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

jornada máxima legal de trabajo los siguientes trabajadores, literal a) "Los que desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo". Por lo tanto, no se aprueban en esta resolución. (subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo señalado en la resolución objeto de revisión, el empleador plantea la siguiente argumentación en,

El Recurso:

En su escrito, el recurrente solicita:

"(...) SE REVOQUE PARCIALMENTE EL ARTÍCULO SEGUNDO DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA RESOLUCIÓN 003427 DE 16 DE JULIO DE 2018 Y EN SU LUGAR, SE AUTORICE A LABORAR HORAS EXTRAS A LOS CARGOS OPTÓMETRA - DIRECTOR CIENTÍFICO y OPTÓMETRA DIRECTOR CIENTÍFICO - DIRECTOR DE TIENDA, ya que como se indicó anteriormente, dichos cargos no corresponden ni tienen funciones de dirección manejo y confianza." (subrayado fuera de texto)

Aduce además que

"En la solicitud inicial, se indicó que los cargos OPTÓMETRA - DIRECTOR CIENTÍFICO y OPTÓMETRA DIRECTOR CIENTÍFICO - DIRECTOR DE TIENDA, no correspondían a cargos de dirección manejo y confianza, esto, a pesar de que sus denominaciones sugieran lo contrario", (subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, se hace necesario analizar las normas dentro los criterios de interpretación que las mismas señalan y a la luz de los principios de la buena fe y la protección del trabajador.

La norma que señala el trámite para la autorización del trabajo suplementario es el referido Numeral 2° del Art. 162 del Código Sustantivo del Trabajo, a su vez, la excepción a dicha autorización esta consignada en el Numeral 1° Literales a), al c). Para el caso bajo examen, resulta pertinente estudiar si de conformidad con el Literal a), los cargos de director de tienda, director de tienda júnior, óptica - director científico, óptica director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda, son de dirección, confianza y manejo y si en razón a ello debe ratificarse la negativa de autorización para el trabajo suplementario.

Este ministerio en **"Concepto 159402 del 10 de junio de 2008"**, ajustado a los criterios jurisprudenciales sobre la materia, señalo los parámetros constatables en un empleo de dirección, confianza y manejo, a saber:

<<A falta de disposición que defina que son trabajadores de dirección, confianza y manejo, transcribimos la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Casación Laboral, de abril 22 de 1961, Gaceta Judicial 2239, que consagra: "Según lo han expresado esta Sala de la Corte y el extinguido tribunal del trabajo, en reiteradas decisiones, los directores, gerentes, administradores y los demás que el artículo 32 indica constituye ejemplos puramente enunciativos de empleados que ejercen funciones de dirección c administración. Los empleados de esta categoría se distinguen porque ocupan una especial posición jerárquica en la empresa, con facultades disciplinarias y de mando, no están en función simplemente ejecutiva, sino orgánica y coordinativa, con miras al desarrollo y buen éxito de la empresa; están dotados de determinado poder discrecional de autodecisión y ejercen funciones de enlace entre las secciones que dirigen y la organización central".>> (negrilla y subrayado fuera de texto)

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

Lo anterior, si bien permite que los empleadores a todo nivel determinen cuales de los empleos de su empresa reúnen estas características y con base en ellos administren su personal de manera diferencial, sin menoscabo de los derechos de los trabajadores y sin menoscabo de los intereses de la propia empresa; también evita que los trabajadores sean abusados con la formalidad y lo sustancial, dejando de lado la realidad de sus funciones y desempeño.

Ahora bien, según lo expuesto, la empresa en su solicitud y correspondiente recurso, demuestra su afán por que se autorice el trabajo en horas extras, que tiene una finalidad protectora a favor del trabajador y no de sí misma, lo que hace presumir su buena fe y por ende, las manifestaciones que realiza respecto de que los cargos mencionados no son de dirección, confianza y manejo deben valorarse bajo ese principio y desde esa perspectiva.

El Código Sustantivo del Trabajo en similar sentido ha señalado lo siguiente:

"ARTICULO 9o. PROTECCION AL TRABAJO. El trabajo goza de la protección del Estado, en la forma prevista en la Constitución Nacional y las leyes. Los funcionarios públicos están obligados a prestar a los trabajadores una debida y oportuna protección para la garantía y eficacia de sus derechos, de acuerdo con sus atribuciones." (subrayado fuera de texto)

En el caso bajo examen, esta coordinación advierte que la mejor forma de prestar una debida protección a los trabajadores para lo cuales se negó la autorización de trabajo suplementario, **es revocando dicha decisión**, pues, mal estaría contradecir lo señalado por el empleador, si con ello demuestra que su interés primordial, es el de garantizar una adecuada remuneración para quienes exceden la jornada laboral ordinaria.

"ARTICULO 18. NORMA GENERAL DE INTERPRETACION. Para la interpretación de este Código debe tomarse en cuenta su finalidad, expresada en el artículo 1°." (subrayado fuera de texto)

"ARTICULO 1o. OBJETO. La finalidad primordial de este Código es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre {empleadores} y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social." (subrayado fuera de texto)

De conformidad con las normas citadas, es necesario observar la finalidad del señalado Artículo 162 del Código Sustantivo del trabajo, que en su Numeral 2° señala:

"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 puedan ser trabajadas, las que no podrán pasar de doce (12) semanales, y se exigirá al patrono llevar diariamente un registro del trabajo suplementarios de cada trabajador, el que se especifique: nombre de éste, edad, sexo, actividad desarrollada, número de horas laboradas, indicando si son diurnas y nocturnas, y la liquidación de las obre remuneración correspondiente." (subrayado fuera de texto)

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

El patrono está obligado a entregar al trabajador una relación de las horas extras laborales, con las mismas especificaciones anotadas en el libro de registro "
(subrayado fuera de texto)

Se colige de la lectura de este, que la intención del legislador es garantizar a los trabajadores que no están relacionados en el Numeral 1°, la protección por parte de esta agencia ministerial de las jornadas extraordinarias sin una adecuada remuneración, por lo tanto, que el empleador señale que ninguno de los trabajadores para lo que solicitó la autorización de trabajo suplementario está enmarcado dentro de las exclusiones de ser de confianza, manejo y/o dirección, demuestra como se señaló anteriormente, que le asiste un interés protector de todos ellos y demuestra su buena fe patronal y contractual a la luz del Artículo:

"ARTICULO 55. EJECUCION DE BUENA FE. El contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no sólo a lo que en él se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por la ley pertenecen a ella (subrayado fuera de texto)

En mérito de lo expuesto, esta Coordinación,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el ARTÍCULO SEGUNDO de la Resolución No. 003427 del 16 de julio de 2018 que resolvió: "(...)NEGAR la solicitud para los cargos de director de tienda, director de tienda júnior, óptica - director científico, óptica director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda, relacionados en la solicitud de autorización de horas extras, ya que son de dirección, manejo y confianza, conforme al artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo numeral 1. Quedan excluidos de la regulación sobre la jornada máxima legal de trabajo los siguientes trabajadores, literal a) "Los que desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo." Y en su lugar,

ARTÍCULO SEGUNDO: AUTORIZAR durante el mismo tiempo de que trata el "ARTICULO PRIMERO" de la resolución 003427 del 16 de julio de 2018, a la empresa **LAFAM S.A.S., con NIT 900407148-4**, para laborar horas complementarias o adicionales, en la sede principal de la empresa, sucursales, agencias y/o establecimientos que tenga o llegare a tener dentro del territorio nacional, para el desarrollo de sus actividades. Hasta dos (2) horas diarias las que no podrán pasar de doce (12) semanales, siempre y cuando no se excedan de diez (10) horas laborales al día, por el término de un (1) año a partir de la fecha de ejecutoria del presente acto administrativo para los cargos de: director de tienda, director de tienda júnior, óptica - director científico, óptica director científico - director de tienda, subdirector asesor y subdirector de tienda.

ARTICULO TERCERO: ORDENAR a la empresa **LAFAM S.A.S., con NIT 900407148-4**, para que, a través de su Representante Legal o su delegado, de cumplimiento a lo preceptuado, en el **Artículo 2.2.1.2.1.2 del Decreto 1072 de 2015**, en el sentido de **llevar diariamente por duplicado un registro de trabajo suplementario el cual deberá entregarse al trabajador.**

ARTICULO CUARTO: ORDENAR a la empresa **LAFAM S.A.S., con NIT 900407148-4**, que a través de su Representante Legal o su apoderado, y dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación de la presente decisión, con destino al expediente radicado con el número **11EE201872110000018290 del 29 de mayo de 2018** aporte: 1.) Constancia de la inclusión de esta autorización el capítulo respectivo del Reglamento de Trabajo, 2.) Constancia de la publicación

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

de esta autorización en los lugares visibles, de tránsito o carteleras informativas de cada uno de sus establecimientos o centros de trabajo.

ARTICULO QUINTO: ADVERTIR a la empresa **LAFAM S.A.S.**, con NIT **900407148-4**, que, de no dar estricto cumplimiento a lo ordenado en los artículos TERCERO y CUARTO de la presente resolución, la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y trámites de la Dirección Territorial de Bogotá D.C. procederá con la revocatoria de la presente AUTORIZACIÓN.


ARTÍCULO SEXTO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas el contenido de la presente Resolución, conforme a lo dispuesto en el artículo 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011), advirtiéndoles que contra la misma no proceden recursos

ARTÍCULO SÉPTIMO: ORDENAR EL ARCHIVO de las presentes diligencias administrativas laborales una vez se acredite el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos TERCERO y CUARTO de esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



IVAN MANUEL ARANGO PAEZ
Coordinador Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites
Dirección Territorial de Bogotá D.C.

Elaboro/ Reviso: D. Córdoba. 
Aprobó: I. Arango. / /