



Bucaramanga, 23 mayo de 2023

503

Señores
Representante Legal y / o Quien Haga las veces
ANONIMO

..
.

ASUNTO: NOTIFICACION POR AVISO RESOLUCION 000000713 DE 10 MAYO DE 2023
RAD 02EE20214010600000037893 EXPEDIENTE: 7368001-14962317

Cordial saludo

Teniendo en cuenta que no fue posible efectuar notificaciones (vía Correo Electrónico y/o Terrestre Personal), se procede a realizar notificación por AVISO de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo, por lo anterior se adjunta un ejemplar escaneado del original de forma íntegra constante de TRECE (13) folios advertencia contra el presente acto administrativo notificado. **CONCEDEN RECURSOS**. Cualquier comunicación dirígala a la Dirección Territorial de Santander pueden ser presentados en la Calle 31 N° 13 - 71 en el horario 7:30 a.m a 3:30 p.m o través de la cuenta dtsantander@mintrabajo.gov.co.

Este documento y la certificación expedida por la empresa 4-72 dan cuenta de que se dio cumplimiento del deber legal de notificar la decisión adoptada y con ella se garantiza el debido **proceso y el derecho de defensa**.

También se le informa que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso.

Atentamente,

LAURA DANIELA BERBEO ARDILA
AUXILIAR ADMINISTRATIVO

Proyecto: Laura B.

Correo electrónico: lberbeo@mintrabajo.gov.co

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos: 3, 4, 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfono PBX:
(601) 3779999
Bogotá

Atención Presencial
Dirección Territorial Santander
Dirección: Calle 31 No. 13-71
Teléfono PBX
(601) 3779999
Bucaramanga

Línea nacional gratuita,
desde teléfono fijo:
018000 112518
Celular desde Bogotá:120
www.mintrabajo.gov.co





MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL - TERRITORIAL

RESOLUCION No. **000713**

"POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA DE PRIMERA INSTANCIA"

BUCARAMANGA, 10 MAY 2023

LA INSPECCION DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso-Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Resolución Ministerial 3238 del 2021, concordante con la resolución 3455 del 2021, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes:

Expediente: ID 14962317

Radicado: No. 02EE202141060000037893 de 12/05/2021

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO.

Procede el despacho a proferir decisión administrativa de primera instancia, dentro de la presente actuación adelantada en contra de MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, identificado con CC. 91.323.877, propietario del establecimiento de comercio denominado FERROELECTRICOS DEL FONCE, con fundamento en los parámetros fijados en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas concordantes.

1.1 IDENTIFICACIÓN DEL INVESTIGADO.

MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, identificado con CC. 91.323.877, propietario del establecimiento de comercio denominado FERROELECTRICOS DEL FONCE, con dirección de notificación judicial en la CARRERA 10 # 9-66 SAN GIL, SANTANDER, Teléfono: 3178594175, correo electrónico: ferroelectricos28@hotmail.com.

1.2 IDENTIFICACIÓN DEL RECLAMANTE.

ANÓNIMO.

1. HECHOS QUE ORIGINAN EL PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO.

Mediante queja radicada con el numero 02EE202141060000037893 de 12/05/2021 interpuesta en el portal de quejas y reclamos del MINISTERIO DEL TRABAJO por un ANÓNIMO, se manifiesta lo siguiente:

"Se labora aproximadamente por 11 diarias de lunes a viernes más 6 horas el día sábado.

Incluso laborando los días festivos también.

No recibimos ni bonificación ni pago de horas extras, nos mantienen con el mismo salario mínimo." (Folio 1)

Continuación de resolución "Por medio de la cual se decide una actuación administrativa de primera instancia"

Certificados de existencia y representación legal de MAURICIO RAMIREZ GUEVERA - FERROELECTRICOS DEL FONCE - (Folio 2).

En consecuencia, se emitió el Auto No. 3112 del 28 de diciembre de 2021, disponiéndose el inicio de la Averiguación Preliminar contra de MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, por la presunta vulneración a la normatividad laboral referente a la jornada máxima legal (ART 158, 160 y 161 CST Y SS,) comisionando al inspector de trabajo LUIS ALEJANDRO HIGUERA CASTILLO para ejecutar las diligencias necesarias para determinar la existencia o ausencia de mérito para adelantar el procedimiento administrativo sancionatorio laboral (Folio 5).

Posteriormente mediante auto No. 000010 del 04/01/2022 el inspector encargado avoca conocimiento de la actuación y decreta pruebas. (Folio 6)

Acto seguido, la auxiliar administrativa mediante oficio del día 08 de abril de 2022, comunica la empresa FERROELECTRICOS DEL FONCE el auto de fecha 28/12/2021 y el auto de fecha 04/01/2022, mediante el cual se inició la averiguación preliminar en contra de MAURICIO RAMIREZ GUEVERA (Folio 7), comunicación que fue correctamente recibida y visualizada según consta en certificado E73081417-S de la empresa de servicios postales nacionales 472. (Folio 8)

De la misma forma, se hizo la comunicación del auto de fecha 28/12/2021 y el auto de fecha 04/01/2022 al correo electrónico del querellante anónimo, según consta en certificado E73081509-S.

En el mismo sentido mediante oficio con radicado interno IMSG-2022-042 del 28/04/2022 el inspector encargado procede a requerir al querellado para que allegue información solicitada en el auto de averiguación preliminar, (folio 11) oficio que por demás fue correctamente recibido por su destinatario según consta en certificado de RA368709198CO de la empresa de servicios postales nacional 472. (Folio 12)

En respuesta al requerimiento realizado, la empresa FERROELECTRICOS DEL FONCE remite comunicación con radicado 2022-017 del 06/05/2022, allegando documentación. (Folios 13-153)

En oficio del 29 de junio de 2022 con radicado 08SE202290686790006021, el inspector de trabajo encargado requiere nuevamente al querellado MAURICIO RAMIREZ GUEVERA para que allegue copia de la resolución de autorización para trabajar horas extras expedida por el Ministerio del Trabajo; (Folio 154) comunicación que fue correctamente recibida según se observa en certificado RA378465169CO de la empresa de servicios postales nacionales 472. (Folio 155)

Es así como, el investigado MAURICIO RAMIREZ GUEVARA, mediante comunicación con fecha del 07/07/2022, radicado en el número 01EE2022906867900006385 del 07/07/2022 da respuesta formal al anterior requerimiento. (Folio 156).

Mediante auto No. 0002997 del 24 de noviembre de 2022, el suscrito inspector de trabajo ordena comunicar al investigado la existencia de mérito para iniciar una investigación en su contra (folio 161), auto que sería comunicado efectivamente mediante oficio con radicado 08SE2022736800100013249 del 07 de diciembre de 2022 (folio 160) según consta en certificado de entrega No RA402708402CO de la empresa de servicios postales nacionales 472. (Folio 162)

Posteriormente, mediante auto No. 004261 del 30 de diciembre de 2022, se inicia procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos en contra del señor MAURICIO RAMIREZ GUEVARA, providencia notificada mediante correo electrónico debidamente autorizado el día 12 de enero de 2023. (Folios 173 y 174)

Cumplido el término otorgado para la presentación de los respectivos descargos el señor MAURICIO RAMIREZ GUEVERA radica mediante comunicación No. 01EE2023906867900000843 del 27 de enero de 2023 su pronunciamiento oponiéndose a los cargos formulados. (Folios 176-179)

Continuación de resolución "Por medio de la cual se decide una actuación administrativa de primera instancia"

De la misma forma, se procede mediante auto No. 000412 del 21 de febrero de 2023 a cerrar debate probatorio y correr traslado por 3 días para la presentación de los alegatos de conclusión. (Folio 180) El anterior auto sería comunicado mediante oficio radicado 08SE2023906867900002236 del 21 de febrero de 2023 (Folio 181), correctamente recibido por su destinatario según consta en guía No. R413208190CO. (Folio 182).

Finalmente, mediante comunicación radicada con el No. 01EE2023906867900002123 del 27 de febrero de 2023, presenta sus alegatos de conclusión. (Folio 183 y 184)

3. NORMAS PRESUNTAMENTE VULNERADAS

Constituye objeto de la presente actuación, la presunta violación por parte del empleador investigado, de la siguiente normatividad:

3.1 Artículo 161 Código sustantivo del Trabajo:

La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo es de cuarenta y dos (42) horas a la semana, que podrán ser distribuidas, de común acuerdo, entre empleador y trabajador, en 5 o 6 días a la semana, garantizando siempre el día de descanso, salvo las siguientes excepciones:

a) En las labores que sean especialmente insalubres o peligrosas, el Gobierno puede ordenar la reducción de la jornada de trabajo de acuerdo con dictámenes al respecto.

b) La duración máxima de la jornada laboral de los adolescentes autorizados para trabajar, se sujetará a las siguientes reglas:

1. Los adolescentes mayores de 15 y menores de 17 años, sólo podrán trabajar en jornada diurna máxima de seis horas diarias y treinta horas a la semana y hasta las 6:00 de la tarde.

2. Los adolescentes mayores de diecisiete (17) años, sólo podrán trabajar en una jornada máxima de ocho horas diarias y 40 horas a la semana y hasta las 8:00 de la noche.

c) El empleador y el trabajador pueden acordar, temporal o indefinidamente, la organización de turnos de trabajo sucesivos, que permitan operar a la empresa o secciones de la misma sin solución de continuidad durante todos los días de la semana, siempre y cuando el respectivo turno no exceda de seis (6) horas al día y treinta y seis (36) a la semana.

En este caso no habrá lugar a recargo nocturno ni al previsto para el trabajo dominical o festivo, pero el trabajador devengará el salario correspondiente a la jornada ordinaria de trabajo, respetando siempre el mínimo legal o convencional y tendrá derecho a un día de descanso remunerado.

El empleador y el trabajador podrán acordar que la jornada semanal de cuarenta y dos (42) horas se realice mediante jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en máximo seis días a la semana con un día de descanso obligatorio, que podrá coincidir con el día domingo.

Así, el número de horas de trabajo diario podrá distribuirse de manera variable durante la respectiva semana, teniendo como mínimo cuatro (4) horas continuas y máximo hasta nueve (9) horas diarias sin lugar a ningún recargo por trabajo suplementario, cuando el número de horas de trabajo no exceda el promedio de cuarenta y dos (42) horas semanales dentro de la Jornada Ordinaria, de conformidad con el artículo 160 de Código Sustantivo del Trabajo.

Parágrafo. El empleador no podrá aún con el consentimiento del trabajador, contratarlo para la ejecución de dos turnos en el mismo día, salvo en labores de supervisión, dirección, confianza o manejo.

3.2 Numeral segundo del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo

Continuación de resolución "Por medio de la cual se decide una actuación administrativa de primera instancia"

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. 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 sobreremuneración correspondiente

3.3 Artículo 22 de la Ley 50 de 1990.

Adicionase al Capítulo II del Título VI Parte Primera del Código Sustantivo del Trabajo el siguiente artículo:

Límite del trabajo suplementario.

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 amplíe por acuerdo entre empleadores y trabajadores a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras.

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

4. ANÁLISIS Y VALORACIÓN JURÍDICA DE LOS CARGOS, DESCARGOS, PRUEBAS Y ALEGACIONES DE LOS CARGOS FORMULADOS SEGÚN AUTO NO. 004261 DEL 30 DE DICIEMBRE DE 2022:

- **CARGO PRIMERO:** Presunta vulneración de la obligación legal del empleador de la disposición señalada en el numeral segundo del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo que señala:

"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. 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 sobreremuneración correspondiente"

Este cargo encuentra su sustento en que la empresa querellada no allega al proceso la autorización para trabajar horas extras por parte del Ministerio del Trabajo, por los recargos de horas extra pagados durante el año 2020 y 2021.

- **CARGO SEGUNDO:** Presunta vulneración de la obligación legal regulada en el Artículo 22 de la Ley 50 de 1990, que reza lo siguiente:

"Adicionase al Capítulo II del Título VI Parte Primera del Código Sustantivo del Trabajo el siguiente artículo:

Límite del trabajo suplementario.

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 amplíe por acuerdo entre empleadores y trabajadores a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras. El empleador está obligado a

entregar al trabajador una relación de horas extras laboradas, con las mismas especificaciones anotadas en el libro de registro".

Este cargo encuentra su sustento en que la empresa querellada no allega el registro de las presuntas horas extras laboradas durante el año 2020 y 2021.

5. RESPECTO A LOS DESCARGOS:

El investigado MAURICIO RAMIREZ GUEVARA presenta mediante escrito radicado con el numero 01EE2023906867900000843 del 27 de enero de 2023, descargos en contra del auto No. 004261 del 30 de diciembre de 2023 en los siguientes términos:

"RESPECTO AL CARGO PRIMERO: No es cierto que el establecimiento de comercio haya incumplido con la obligación de pagar la prima legal de servicios como se afirma en el primer cargo, pues esta obligación se cumplió a cabalidad como consta y como se demuestra con la certificación que se expide la contadora del establecimiento, Dra. LUCILA VILLAREAL ROJAS, CC. 37.892.920 y con TP. 72558-t, la cual se adjunta a este escrito y donde certifica: que FERROELECTRICOS DEL FONCE, pagó oportunamente las primas legales de servicios de junio y diciembre, las cuales fueron legalmente contabilizadas y pagadas a todos los empleados.

RESPECTO AL CARGO SEGUNDO: El cargo segundo hace referencia al supuesto incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 22 de la ley 50 de 1990, consistente en llevar registro de las horas extra trabajadas y pagadas a cada empleado.

Respecto de este cargo, se tiene que señalar que todas las horas extras de que tratan los cargos y se realizaron en el marco tanto de la facultad que concede el artículo 22 de la ley 50 de 1990, en el sentido de que la misma ley faculta a los trabajadores y el empleador, de común acuerdo, aumenten la jornada hasta en dos horas diarias, sin necesidad de permiso del ministerio y sin que obligue el pago de horas extras.

Igualmente este cambio de jornada que se hizo de común acuerdo obedeció precisamente a la declaratoria de emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud a raíz de la pandemia por el coronavirus, COVID 19, emergencia sanitaria que estuvo vigente desde el 12 de marzo de 2020, hasta el 30 de junio de 2022 inclusive, y además facultado por el decreto legislativo 770 de 2020, expedido por el propio Ministerio del Trabajo y la seguridad social, en el marco igualmente de la emergencia sanitaria nacional por la pandemia y con el objeto de minimizar el riesgo, de contagio del coronavirus, disminuyendo la aglomeración tanto en el transporte como en los centro de trabajo, como lo señala el artículo 4 y 5 de este decreto.

Por lo anterior, habiendo acordado con los trabajadores que se aumentaría la jornada evitar aglomeraciones en el transporte público de los trabajadores, y aunque la norma misma señala que este aumento de la jornada de común acuerdo no implica el pago de horas extras, aun así, y se les pagaron, sin existir la obligación legal de hacerlo por estar consagrada legalmente esta excepción, y aun así el ministerio pretende imponer una sanción, cuando realmente no teníamos ni siquiera la obligación de tener permiso del ministerio, como lo señala el artículo 22 de la ley 50 de 1990.

Ahora bien, al no existir la obligación legal de pagar o remunerar el trabajo adicional pactado por haber sido acordado así por los mismos trabajadores y el empleador de común acuerdo, y por ser esta una excepción consagrada en la norma, el hecho de haberlas pagado sin estar obligado a hacerlo no infringe la ley ni da lugar a la imposición de sanción alguna, pues pese a no tener la obligación de pagar estas horas adicionales acordadas, si se pagaron, yendo más allá de la norma en beneficio de los trabajadores.

...

Si no teníamos la obligación de pagar este trabajo adicional, por ser una excepción consagrada en la norma, tampoco nació a la vida jurídica la obligación de llevar registro de horas extra de que se habla en este cargo y por lo tanto no habría lugar a la imposición de la multa anunciada.

RESPECTO A LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El señor MAURICIO RAMIREZ GUEVARA presentó alegatos de conclusión en el término establecido y en los siguientes términos:

"ALEGATO No. 1. Según el primer cargo el cual indica que el establecimiento de comercio FERROELECTRICOS DEL FONCE incumplió con la obligación del pago de la prima legal de servicios, quiero reiterar que dicha obligación fue pagada a los empedados y contabilizadas de manera correcta y puntual en los meses de junio y diciembre de cada año como lo estipula la ley y como lo certifican los documentos presentados.

ALEGATO No. 2. Como lo estipula el segundo cargo el indica que el establecimiento de comercio FERROELECTRICOS DEL FONCE incumplió con la obligación de llevar el registro de las horas extras trabajadas y pagadas a cada empleado, manifiesto:

2.1 Por desconocimiento de la norma no se tenía permiso por parte del ministerio del trabajo para el pago de horas extras pero que a partir de conocer dicha norma se gestiona para adquirirla.

2.2. A partir de la emergencia sanitaria decretada por el MINISTERIO DE SALUD a raíz de la pandemia de Coronavirus COVID 19, (12 de marzo de 2020 hasta el 30 de junio de 2022) respaldado por el decreto legislativo 770 de 2020 expedida por el propio Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social de evitar aglomeraciones en los centros de trabajo para minimizar el riesgo de contagio de Coronavirus, por lo tanto empleador y trabajadores se realizó un mutuo acuerdo de aumentar la jornada de trabajo hasta dos horas diarias sin la necesidad de permiso del Ministerio del trabajo y sin obligación de pago a dichas horas".

...

6. ANALISIS DE LAS PRUEBAS Y CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Ejecutada la valoración probatoria contrastada con los cargos formulados se encuentra que MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, identificado con CC. 91.323.877, propietario del establecimiento de comercio denominado FERROELECTRICOS DEL FONCE, es jurídicamente responsable por el incumplimiento de los siguientes cargos:

- **CARGO PRIMERO:** Presunta vulneración de la obligación legal del empleador de la disposición señalada en el numeral segundo del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo que señala:

"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. 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 sobrerremuneración correspondiente"

- **CARGO SEGUNDO:** Presunta vulneración de la obligación legal regulada en el Artículo 22 de la Ley 50 de 1990, que reza lo siguiente:

"Adicionase al Capítulo II del Título VI Parte Primera del Código Sustantivo del Trabajo el siguiente artículo:

Límite del trabajo suplementario.

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 acuerdo entre empleadores y trabajadores a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras. El empleador está obligado a entregar al trabajador una relación de horas extras laboradas, con las mismas especificaciones anotadas en el libro de registro".

Ahora bien, de acuerdo con el material probatorio obrante en el instructivo, y de conformidad con lo puesto en conocimiento el despacho procede a analizarlo de la siguiente manera:

- Queja radicada con el numero 02EE202141060000037893 de 12/05/2021 interpuesta en el portal de quejas y reclamos del MINISTERIO DEL TRABAJO por un ANÓNIMO, donde se manifiesta lo siguiente:

"Se labora aproximadamente por 11 diarias de lunes a viernes más 6 horas el día sábado.

Incluso laborando los días festivos también.

No recibimos ni bonificación ni pago de horas extras, nos mantienen con el mismo salario mínimo." (Folio 1)

- Certificados de existencia y representación legal de MAURICIO RAMIREZ GUEVERA - FERROELECTRICOS DEL FONCE - (Folio 2).

- Respuesta de la empresa FERROELECTRICOS DEL FONCE con radicado 2022-017 del 06/05/2022, allegando la siguiente documentación :

"Planillas de pago de seguridad social de los trabajadores activos durante el año 2021

Comprobante de pago de salarios de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2021.

Comprobante de pago de liquidación de prestaciones sociales pagadas durante el año 2021 y 2020.

Copia de los contratos de trabajo suscritos durante el año 2021 y los que se encuentran vigentes en 2022.

Copia del reglamento interno de trabajo donde se detalla el horario laboral de nuestros empleados y por ende el horario en que se atiende al público, así como se adjunta hoja donde se informa sobre la atención al público del establecimiento.

Lista de trabajadores con sus datos de contacto 8nombre, correo electrónico, número telefónico" (Folios 13-153)

-Comunicación con fecha del 07/07/2022, radicado en el número 01EE2022906867900006385 del 07/07/2022 da respuesta formal a requerimiento (Folio 156) y señalando lo siguiente:

"Respetado Doctor,

Atendiendo al requerimiento solicitado donde se me pide la resolución de autorización para trabajar horas extras hago la aclaración que por desconocimiento de la ley, no cuento con la licencia que nos están solicitando, entendiendo que para ellos se necesita una serie de documentos para su debido trámite, quiero informarle que me encuentro reuniendo dicha documentación para radicarla ante su oficina y poder obtener este permiso legal, así mismo entiendo que el desconocimiento de la ley no me exime de la responsabilidad y es por ello que agradezco su amabilidad y comprensión en este caso ya que en esta empresa mi prioridad también es velar por el cuidado de mis empleados. Quedo atento a su respuesta".

Una vez analizadas las tres respuestas proferidas por la empresa FERROELECTRICOS DEL FONCE y observados detenidamente los documentos en el expediente, podemos señalar que efectivamente se laboran jornadas de horas extras las cuales son debidamente remuneradas a los trabajadores, sin embargo, no se

evidencia resolución de autorización por parte del Ministerio del Trabajo para laborar estos turnos adicionales, pues recordemos que no basta solamente con cancelar el valor de las horas extras, sino que es obligación del empleador contar con la autorización por parte de la autoridad competente para ello y adicionalmente llevar un registro de esas horas extras conforme el artículo 162 del CST. Se debe aclarar en todo caso que, si bien en el auto de formulación de cargos en el PRIMER CARGO se menciona la palabra "prima legal", ello obedece a un error de digitación, más no porque el cargo se base en un presunto incumplimiento de esta obligación. Recordemos que, desde la apertura de la averiguación preliminar y el mismo auto de formulación de cargos, se hace mención del artículo 162 del código sustantivo del trabajo, referente a la autorización de laborar horas extras, artículo que incluso se transcribió dentro de la formulación realizada, por lo cual no hay lugar a equívocos sobre la norma que se estaba vulnerando. Lo anterior se aclara pues en los descargos y en los alegatos el investigado asume que se le endilga una presunta vulneración del pago de la prima legal de servicios, que naturalmente no viene al caso.

Por lo demás, se pudo corroborar el trabajo suplementario y su respectiva remuneración, visibles en los comprobantes de nómina aportados por el querellado desde el folio 41 al 119 donde por ejemplo, en el comprobante CC-992-144 a folio 48 se observa un pago por 32 horas extra diurnas en favor del trabajador KEVIN ANDREY ANGARITA GOMEZ por un valor de \$151.400 y lo mismo ocurre con el trabajador JUAN SEBASTIAN DIAZ según comprobante nómina CC-992-143 visible a folio 46 para un total de 30 horas extra diurnas por un valor de \$141.939. Continuando con el ejercicio también se observa que, para el mes de septiembre de 2021, la trabajadora MARICRUZ CAÑIZARES GUEVERA recibe un valor de \$106.454 por concepto de horas extras diurnas (Folio 70) y así se puede seguir observando en cada uno de los recibos de nómina aportados. Adicionalmente el mismo querellado en su comunicación con radicado 01EE2022906867900006385 del 07/0772022 manifiesta expresamente que, por desconocimiento de la norma, no cuenta con la autorización para trabajar horas extra expedida por el ministerio del trabajo. (Folio 156)

No es aceptable por parte del despacho la interpretación equivocada que hace el investigado del artículo 22 de la ley 50 de 1990, que señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 22. Adiciónase al Capítulo II del Título VI Parte Primera del Código Sustantivo del Trabajo el siguiente artículo:

Límite del trabajo suplementario. 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 amplíe por acuerdo entre empleadores y trabajadores a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras"

De ninguna manera puede entenderse que el anterior artículo avala la implementación de las horas extra sin requerir permiso de la autoridad administrativa, pues precisamente el artículo se refiere al límite de las horas extra en la semana y en el día, previa autorización del Ministerio del Trabajo, como claramente lo señala el artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyas únicas excepciones para la autorización son las que ahí se señalan, esto es:

- a). Los que desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo;
- b). Los servicios domésticos ya se traten de labores en los centros urbanos o en el campo;
- c). Los que ejerciten labores discontinuas o intermitentes y los de simple vigilancia, cuando residan en el lugar o sitio de trabajo

Tampoco puede entenderse que este artículo 22 de la ley 50 de 1990 habilita al empleador para que no se paguen horas extras, ya que de su literal no se escapa ni remotamente esa interpretación. Sería un despropósito que una norma en permitir el trabajo suplementario sin su respectiva remuneración adicional conforme lo señalan las normas nacionales y los tratados internacionales aprobados que hacen parte del bloque de constitucionalidad en Colombia. Contrario a lo que entiende el investigado, sí se encuentra obligado no sólo a pagar el trabajo suplementario como en efecto lo hizo, sino que para poder acordar junto con sus trabajadores este tipo de jornadas extendidas, debe contar con la autorización del Ministerio del Trabajo.

Finalmente, sobre los artículos 4 y 5 del decreto 770 de 2020, el cual otorgaba alternativas a la jornada de trabajo con el fin de evitar las aglomeraciones en los centros de trabajo y transporte, se debe aclarar al investigado que si bien estos ofrecían otras modalidades de distribución de la jornada laboral de 48 horas a la semana, en ningún momento mencionan que no se requiera ni la autorización del Ministerio del trabajo para trabajar horas extras, ni mucho menos que estas horas no deban remunerarse. Lo que se ofreció fue una nueva forma de distribución de las horas de trabajo, pero respetando los límites legales y máximo 12 horas diarias. Recordemos igualmente que en las jornadas de trabajo de 12 horas no puede haber horas extras, como las que sí se evidencian en los recibos de pago de nómina visibles en el expediente. El artículo 5º del Decreto Legislativo 770 se refiere en efecto, a la posibilidad de pactar entre trabajador y empleador 12 horas diarias de trabajo en 4 días para un **total de 48 semanales**. Esta alternativa permite que el descanso del trabajador se incremente en 1.5 días a la semana (respecto a la jornada de 8 horas diarias), para un total de 3 días de descanso semanales. Se debe tener en cuenta que esta alternativa estuvo vigente solamente mientras duró la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social y sólo era viable de manera concertada de mutuo acuerdo entre el trabajador y el empleador. Pues bien, al respecto este despacho debe remitirse nuevamente a los recibos de pago de nómina visibles a folio 42 (30 horas extra), folio 46 (30 horas extra), Folio 48 (32 horas extra), folio 52 (32 horas extra) correspondientes a diferentes trabajadores en el mes de noviembre de 2021, y folio 60 (28 horas extra), Folio 64 (28 horas) en el mes de octubre de 2021 entre otros donde salta a la vista que efectivamente se contabilizan horas extra en favor de varios trabajadores. Por último, se debe mencionar que ante la manifestación del investigado sobre el desconocimiento de la norma que le imponía la obligación de autorización para trabajar horas extra, solo resta aclarar que la ignorancia de la ley no es ningún eximente de responsabilidad para el presente caso.

De esta manera se aprecia que existen inconsistencias en la correcta implementación de la jornada laboral por lo cual este despacho procede a sancionar a MAURICIO RAMIREZ GUEVARA como responsable de todos los dos cargos formulados en su contra.

7. RAZONES DE LA SANCIÓN

Según la Ley 1610 de 2013 una de las funciones principales de las Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social está la Función Coactiva o de Policía Administrativa: *"Como autoridades de policía del trabajo, la facultad coercitiva se refiere a la posibilidad de requerir o sancionar a los responsables de la inobservancia o violación de una norma del trabajo, aplicando siempre el principio de proporcionalidad"*.

Las autoridades investidas del poder de policía están facultadas para procurar el cumplimiento de las normas sustantivas laborales, a las autoridades del Ministerio del Trabajo, le corresponde en ejercicio del poder de policía administrativa, realizar funciones de vigilancia, protección, control y prevención en el campo laboral.

Bajo el postulado de que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, resulta necesario indicar que las infracciones a los bienes jurídicos tutelados deben estar previamente establecidas en el ordenamiento jurídico.

En materia laboral se protegen los intereses jurídicos tutelados de acuerdo con el artículo 53 de la C.N. y las demás normas legales que los establecen; con base en ellos, lo que se busca proteger es que no se menoscaben aquellas normas de índole laboral por parte de los destinatarios de los procesos sancionatorios ejerciendo en la mayoría de los casos acciones correctivas mediante la imposición de multas. En estos criterios es importante señalar y teniendo en cuenta la omisión a la normatividad frente al cargo señalado, o dosificar aumentando la sanción si ocurre daño o atenuándola si se observa propósito de enmienda.

Así las cosas, este despacho considera que MAURICIO RAMIREZ GUEVARA al haberse desligado injustificadamente de su obligación de trabajar horas extra sin autorización del Ministerio del Trabajo y por ende sobrepasar de forma irregular la jornada máxima legal establecida, incurre en conductas que se encuadran en el incumplimiento a los preceptos vigentes, lo cual tiene como consecuencia lógica la imposición de la condigna sanción.

La facultad sancionatoria como potestad inherente de la administración es necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones, así como para mantener la misión de este Ministerio, puesto que asegura el acatamiento de las decisiones administrativas, a través de medidas de control, que permiten hacer respetar la normatividad por parte de los empleadores, garantizando de este modo la calidad de vida de los colombianos mediante la garantía de los derechos de los trabajadores en el ámbito individual y colectivo.

GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Ha entendido la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, que la potestad sancionadora de la Administración consiste en la facultad de imponer sanciones de tipo correctivo y disciplinario, encaminada a reprimir la realización de acciones u omisiones antijurídicas en las que incurren tanto los particulares como los funcionarios públicos, que surge como un instrumento eficaz para facilitar el ejercicio de las funciones públicas y un medio para asegurar la consecución de los fines estatales.

La sanción para imponer a MAURICIO RAMIREZ GUEVARA por haber vulnerado lo dispuesto en lo dispuesto en el artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo y Artículo 22 de la Ley 50 de 1990 ; estaría contemplada en artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, preceptos que establecen el rango mínimo y máximo para imponer la multa.

El precepto establece los rangos dentro de los cuales puede desplazarse la decisión:

<Numeral modificado por el artículo 7 de la Ley 1610 de 2013. El nuevo texto es el siguiente:> Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que indique el Gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras esta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad vigente. (...).

La imposición de multas, de otras sanciones o de otras medidas propias de su función como autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias.

Igualmente debe tenerse en cuenta que al tenor del artículo 12 de la Ley 1610 de 2013, para el caso en comento, se tienen como criterios de graduación de la sanción los siguientes parámetros, los cuales pasan a correlacionarse con la conducta asumida por el investigado:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados

Aunado a lo expuesto con anterioridad y examinando la eventual afectación de los intereses jurídicos tutelados se constata que MAURICIO RAMIREZ GUEVARA menoscabó en gran medida el marco jurídico que regula la jornada máxima legal establecida y sus limitantes.

2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.

De la esencia de las disposiciones vulneradas puede colegirse que MAURICIO RAMIREZ GUEVARA, NO obtuvo beneficio económico significativo con vulneración de las disposiciones transgredidas, puesto que las horas extra fueron canceladas en debida forma.

3. Reincidencia en la comisión de la infracción.

¹ Corte Constitucional, Sentencia SU-1010 de 2008. Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

Una vez revisada la base de datos de la Dirección Territorial de Santander del Ministerio del Trabajo, se observó que a la fecha MAURICIO RAMIREZ GUEVARA **NO** ha sido sancionado anteriormente por conductas similares.

4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.

Si tuviera que entenderse el anterior enunciado como el despliegue de alguna conducta por parte de la empresa implicada, en donde se constatará un comportamiento activo o dinámico, el cual tuviera por objeto el impedir el avance de la investigación y de esta manera imposibilitar las facultades de investigación y sanción de las actuaciones que atenten contra las normas laborales que competen al Ministerio del Trabajo, este **NO** sería el caso, pues la empresa se encuentra actualmente en proceso de liquidación.

5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.

Durante el trasegar de toda la investigación **NO** se comprobó el empleo o utilización de este tipo de conductas.

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

Dentro de la presente investigación, se encuentra que MAURICIO RAMIREZ GUEVARA incurrió por desconocimiento de la obligación transgredida respecto a la autorización de la autoridad administrativa para laborar horas extra.

7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente.

Dentro de la presente actuación, **NO** se impartió al investigado ninguna orden de carácter imperativo cuyo desacato conllevara alguna consecuencia jurídica, supuesto fáctico que de haberse configurado permitiría la aplicación de este criterio, por tal razón no tendrá incidencia en el monto de la multa.

8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.

Durante todo el trámite de la actuación administrativa MAURICIO RAMIREZ GUEVARA en algunos de sus pronunciamientos realizó reconocimiento expreso orientado a admitir que la conducta asumida infringió las normas laborales. No obstante, en sus descargos cambió su posición y negó que su conducta fuera transgresora de las normas laborales.

9. Grave violación a los Derechos Humanos de las y los trabajadores.

Si bien las actuaciones desplegadas por MAURICIO RAMIREZ GUEVARA repercutieron negativamente sobre la esencia del deber de observar las disposiciones trabajo suplementario, las vulneraciones comprobadas **NO** podrían catalogarse como una grave violación de los derechos humanos de los trabajadores.

En esos términos, el despacho sancionará, basándose en los principios de razonabilidad y proporcionalidad, a la MAURICIO RAMIREZ GUEVARA por conculcar lo dispuesto en el artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo y Artículo 22 de la Ley 50 de 1990, teniendo en cuenta a su vez los criterios de graduación antes descrito, para imponer a título de multa los montos que se describirán en la parte resolutive de la decisión.

En mérito de lo anteriormente expuesto, **EL SUSCRITO INSPECTOR DEL TRABAJO, ASIGNADO AL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER, DEL MINISTERIO DEL TRABAJO,**

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR POR EL CARGO PRIMERO, esto es, por la vulneración del 162 del CST, sobre jornada máxima legal y autorización para trabajar horas extra, a MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, identificado con CC. 91.323.877, propietario del establecimiento de comercio denominado FERROELECTRICOS DEL FONCE, con multa de TREINTA Y CINCO PUNTO TREINTA Y SEIS Unidades de Valor Tributario vigente (35.36 UVT) equivalente a UN MILLÓN CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO PUNTO TREINTA Y DOS PESOS MCTE, (\$1.499.688,32), con destino al Fondo para el Fortalecimiento para la Inspección, Vigilancia y Control del Trabajo y la Seguridad Social FIVICOT. El pago correspondiente a la multa impuesta deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://portal.psepagos.com.co/web/banco-agrario>), en la Cuenta denominada DTN – FIVICOT MINISTERIO DE TRABAJO. En Código de Portafolio se digitará únicamente la cifra 377. En la Descripción del pago se digitará el número y año del presente acto administrativo señalando además que corresponde a FIVICOT.

ARTÍCULO SEGUNDO: SANCIONAR POR EL CARGO SEGUNDO, esto es, por la vulneración del Artículo 22 de la Ley 50 de 1990, sobre jornada máxima legal y registro de horas extra, a MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, identificado con CC. 91.323.877, propietario del establecimiento de comercio denominado FERROELECTRICOS DEL FONCE, con multa de TREINTA Y CINCO PUNTO TREINTA Y SEIS Unidades de Valor Tributario vigente (35.36 UVT) equivalente a UN MILLON CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO PUNTO TREINTA Y DOS PESOS MCTE, (\$1.499.688,32), con destino al Fondo para el Fortalecimiento para la Inspección, Vigilancia y Control del Trabajo y la Seguridad Social FIVICOT. El pago correspondiente a la multa impuesta deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://portal.psepagos.com.co/web/banco-agrario>), en la Cuenta denominada DTN – FIVICOT MINISTERIO DE TRABAJO. En Código de Portafolio se digitará únicamente la cifra 377. En la Descripción del pago se digitará el número y año del presente acto administrativo señalando además que corresponde a FIVICOT.

ARTÍCULO TERCERO: Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtsantander@mintrabajo.gov.co y al correo electrónico del Grupo de Tesorería de este Ministerio tesoreria@mintrabajo.gov.co.

ARTÍCULO CUARTO: Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley.

ARTICULO QUINTO: REMÍTASE copia de la presente providencia a la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial (DIVC), una vez haya estado ejecutoriada.

ARTÍCULO SEXTO: NOTIFICAR al señor MAURICIO RAMIREZ GUEVERA, identificado con CC. 91.323.877, propietario del establecimiento de comercio denominado FERROELECTRICOS DEL FONCE, con dirección de notificación judicial en la CARRERA 10 # 9-66 SAN GIL, SANTANDER, Teléfono: 3178594175, correo electrónico: ferroelectricos28@hotmail.com; y a reclamante (anónimo) los demás jurídicamente interesados en los términos de los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que contra el presente acto administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso.

Continuación de resolución "Por medio de la cual se decide una actuación administrativa de primera instancia"

NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga a los

10 MAY 2023



LUIS ALEJANDRO HIGUERA CASTILLO

INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE SAN GIL

Proyectó: Luis Alejandro Higuera
Revisó/Aprobó: Mónica Prieto.