

“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”

“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

Resolución de Intendencia N.º 028-2021-Sunafil/IRE-AQP

Expediente Sancionador: 373-2019-Sunafil/IRE-AQP

Inspeccionado (a): Viettel Perú S.A.C.

RUC: 20543254798

Materia: Relaciones Laborales y Labor Inspectiva

Sumilla: Se confirma la Resolución de Sub Intendencia N.º 250-2020-Sunafil/IRE-SIRE-AQP que sancionó a la empresa Viettel Perú S.A.C., con una multa total ascendente a la suma de S/ 35,910.00 (Treinta y cinco mil novecientos diez con 00/100 soles) por haber incurrido en cuatro (4) infracciones en materia de relaciones laborales y en una (1) infracción contra la labor inspectiva.

Arequipa, 12 de febrero de 2021

Visto: El recurso de apelación interpuesto por la empresa Viettel Perú S.A.C. (en adelante, la inspeccionada) contra la Resolución de Sub Intendencia N.º 250-2020-Sunafil/IRE-SIRE-AQP de fecha 30 de noviembre del 2020 (en adelante, la resolución apelada), expedida en el marco del procedimiento administrativo sancionador y, al amparo de las disposiciones contenidas en la Ley General de Inspección del Trabajo, Ley N.º 28806 (en adelante, la LGIT) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N.º 019-2006-TR, y normas modificatorias (en lo sucesivo, el RLGIT); y,

I. Antecedentes

1.1 De las actuaciones inspectivas

Mediante la Orden de Inspección N.º 0995-2019-Sunafil/IRE-AQP, se dio inicio a las actuaciones inspectivas de investigación respecto de la inspeccionada, con el objeto de verificar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral, las cuales culminaron con la emisión del Acta de Infracción N.º 168-2019-Sunafil/ARE (en adelante, el Acta de Infracción), mediante el cual se propuso sanción económica al inspeccionado por la comisión de cuatro (4) infracciones en materia de relaciones laborales y en una (1) infracción contra la labor inspectiva.

1.2 De la fase instructora

De conformidad con el numeral 53.2 del artículo 53 del RLGIT, la autoridad instructora emitió el Informe Final de Instrucción N.º 399-2019-Sunafil/SIAI (en adelante, el Informe Final), a través del cual llega a la conclusión que se ha determinado la existencia de la conducta infractora imputada al inspeccionado, recomendando continuar con el procedimiento administrativo sancionador en su fase sancionadora y procediendo a remitir el Informe Final y los actuados a la Sub Intendencia de Resolución.

1.3 De la resolución apelada

Obra en autos la resolución apelada que, en mérito del Acta de Infracción e Informe Final, sanciona al inspeccionado con una multa ascendente a la suma de S/ 35,910.00 (Treinta y cinco mil novecientos diez con 00/100 soles), por haber incurrido en:

- Una infracción **muy grave** en materia de relaciones laborales, por no cumplir con el pago de íntegro de remuneraciones, en perjuicio de una (01) trabajadora, infracción tipificada en el numeral 25.1 del artículo 25 del RLGIT.

- Una infracción **grave** en materia de relaciones laborales, por no cumplir con el pago de gratificaciones, en perjuicio de una (01) trabajadora, infracción tipificada en el numeral 24.4 del artículo 24 del RLGIT.
- Una infracción **grave** en materia de relaciones laborales, por no cumplir con el pago de remuneración vacacional, en perjuicio de una (01) trabajadora, infracción tipificada en el numeral 24.4 del artículo 24 del RLGIT.
- Una infracción **grave** en materia de relaciones laborales, por no cumplir con el pago de Compensación por Tiempo de Servicios, en perjuicio de una (01) trabajadora, infracción tipificada en el numeral 24.5 del artículo 24 del RLGIT.
- Una infracción **muy grave** en contra de la labor inspectiva, por no cumplir con la medida inspectiva de requerimiento notificada el 16 de agosto de 2019, en perjuicio de una (1) trabajadora, infracción tipificada en el numeral 46.7 del artículo 46 del RLGIT.

II. Del recurso de apelación

Con fecha 23 de diciembre del 2020, la inspeccionada interpuso recurso de apelación contra la resolución de primera instancia, argumentando:

- i. Que, la resolución apelada adolece de severas irregularidades que vulneran su derecho al debido procedimiento, faltando una debida motivación, puesto que concluye que la empresa habría mantenido una relación de trabajo con la señora Flores, sin fundamentarse en rasgos de laboralidad, sin medios probatorios suficientes.
- ii. Que, ante la existencia de una cuestión litigiosa en sede judicial, el procedimiento inspectivo debió ser cerrado; en el expediente N.° 08539-2019-0-0401-JR-LA-02 la denunciante presentó una demanda por desnaturalización de la relación de locación de servicios y pago de beneficios; por lo que, el Inspector debió disponer el archivo.
- iii. Que, la denunciante nunca ha sido trabajadora de la empresa, aplicando indebidamente el principio de primacía de la realidad al no desarrollar el razonamiento que motivó la conclusión de concurrencia de elementos de la relación laboral. No existió dependencia ni subordinación entre las partes, se confunde el cuaderno de ocurrencias con el registro de asistencia, fijando la denunciante su horario y sin cumplir un mínimo de horas.
- iv. Que, en relación al supuesto incumplimiento de la media inspectiva de requerimiento está demostrado que no tiene asidero alguno pretender imponer una multa, debido a que al haber contratado correctamente a una locadora de servicios, no existe motivo alguno por el cual proceder con el pago de beneficios sociales.

III. Considerando

Sobre la solicitud de archivo del procedimiento

1. El apelante señala que ante la existencia del expediente judicial N.° 08539-2019-0-0401-JR-LA-02, sobre desnaturalización de locación de servicios y pago de beneficios, el procedimiento inspectivo debió ser cerrado y dispuesto su archivo.
2. En relación al principio de proscripción de avocamiento indebido, en el artículo 139.2 de la Constitución se dispone que "*Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones*"; así el Tribunal Constitucional considera que el referido avocamiento "*consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel*".¹

3. En este mismo sentido el Tribunal recordó en la sentencia del expediente N.º 00023-2003-AI/TC: *“El principio de independencia judicial exige que el legislador adopte las medidas necesarias y oportunas a fin de que el órgano y sus miembros administren justicia con estricta sujeción al Derecho y a la Constitución, sin que sea posible la injerencia de extraños [otros poderes públicos o sociales, e incluso órganos del mismo ente judicial] a la hora de delimitar e interpretar el sector del ordenamiento jurídico que ha de aplicarse en cada caso”*.

4. Por lo que, el órgano constitucional señala que el principio de independencia judicial exige *“la imposibilidad de aceptar intromisiones en el conocimiento de los casos y controversias que son de conocimiento del Poder Judicial. Pero, de otro lado, la prohibición del avocamiento de causas pendientes ante el Poder Judicial también es una garantía compenetrada con el derecho al juez predeterminado por la ley, cuyo contenido constitucionalmente declarado excluye que una persona pueda ser juzgada por órganos que no ejerzan funciones jurisdiccionales o que, ejerciéndolas, no tengan competencia previamente determinada en la ley para conocer de un caso o controversia”*.²

5. Así, de la revisión de los actuados se advierte que las pretensiones formuladas en la demanda no coinciden con las infracciones objeto de sanción en el caso de análisis, cuyo objetivo es el cumplimiento de normas sociolaborales, imponiéndose sanción por las trasgresiones a la normatividad de relaciones laborales y contra la labor inspectiva, al configurarse el incumplimiento de la medida inspectiva de requerimiento.

6. Respecto a los sujetos intervinientes, concierne señalar que los intervinientes en el procedimiento administrativo sancionador del Sistema de Inspección del Trabajo son la Autoridad Central del Sistema de Inspección del Trabajo (Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral) y el sujeto obligado o responsable del cumplimiento de las normas sociolaborales (persona natural o jurídica inspeccionada), en tanto las partes integrantes en el proceso judicial son el trabajador afectado y la persona natural o jurídica que ostenta la calidad de empleador de dicho trabajador; por lo que, no es posible considerar la identidad de elementos en ambos procesos.

7. Adicionalmente, corresponde resaltar que la denuncia que originó la investigación Inspectiva data del 20 de marzo de 2019, siendo interpuesta con anterioridad a la admisión de la demanda acotada, no pudiendo configurarse una intromisión por parte de la Sunafil en una causa que fue iniciada con posterioridad.

Sobre las infracciones objeto de sanción

8. Al respecto es preciso mencionar que el procedimiento administrativo sancionador es entendido, en primer término, como el conjunto de actos destinados a determinar la existencia de responsabilidad administrativa, esto es, la comisión de una infracción y la consecuente aplicación de una sanción. Dicho procedimiento constituye, además, una garantía esencial y el cauce a través del cual los administrados, a quienes se les imputan la comisión de una infracción, hacen valer sus derechos fundamentales³ frente a la Administración Pública.

9. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha enfatizado que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de observar los principios del procedimiento sancionador, toda vez que estos garantizan el respeto por los derechos del administrado, como se desprende de la Sentencia del 16 de abril del 2003, recaída en el Expediente N.º 2050-2002-AA/TC, en el que señala *“(…) es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador...”*

10. En relación a los argumentos de la apelación, se debe tener presente que el derecho al debido proceso, está incorporado en nuestro ordenamiento jurídico en el numeral 1.2 del Art. IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, regulando que *los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.*

11. Así, el Tribunal Constitucional ha establecido que *la aplicación de una sanción administrativa constituye la manifestación del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración. Como toda potestad, no obstante, en el contexto de un Estado de Derecho (Art. 3 de la Constitución), está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, los principios constitucionales y, en particular, de la observancia de los derechos fundamentales. Al respecto, debe resaltarse la vinculatoriedad de la Administración en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios, al irrestricto respeto del derecho al debido proceso y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales (V.g. legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman.*

12. A fin de abordar el cuestionamiento efectuado, es preciso tener en cuenta los fundamentos de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en la Casación Laboral N.º 15243-2015-Arequipa, por su pertinencia en el presente caso:

“Séptimo: *Así también, independientemente de lo dispuesto por el artículo 4º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728 , Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, los artículos 5º, 6º y 9º; de la citada norma legal también regulan los elementos del contrato de trabajo como son: la prestación personal de servicios (servicios prestados directa y personalmente por el trabajador como persona natural), la remuneración (el íntegro de lo que recibe el trabajador por sus servicios, sea en dinero o en especie y cualquiera sea su denominación, siempre que sea de su libre disposición) y la subordinación (la dependencia del trabajador y la obligación de acatar las órdenes del empleador, quien tiene la facultad de reglamentar las labores, dictar órdenes para su ejecución, supervisar su cumplimiento y de imponer las sanciones en los casos de incumplimiento).*

Octavo: *Por otro lado, cabe señalar que existen situaciones controvertidas en los cuales, los empleadores imponen la celebración de los mencionados contratos de naturaleza civil o comercial, con el objeto de aparentar la ausencia de vínculo laboral, pese a la concurrencia de la subordinación o dependencia; los cuales deben ser resueltos aplicando el **Principio de Primacía de la Realidad**, que según Américo Plá Rodríguez significa: “... que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos y acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”, es decir; si en los hechos se verifica la concurrencia de la subordinación y por ende existencia del vínculo laboral, debe otorgarse preferencia a tales hechos, frente a lo que esté estipulado en los contratos o documentos y conforme a ello concluirse que en la realidad existe un contrato de trabajo.”*

13. En este sentido, se advierte que las alegaciones de la apelación son reiterativas en atención a los descargos formulados en primera instancia, observando que la resolución impugnada se ha pronunciado sobre las mismas, destacando que en el caso materia de análisis el Inspector determinó la existencia de los tres elementos de una relación laboral, conforme lo señala en el Acta de Infracción:

a) Prestación personal de servicios y Remuneración: Se verificó que *“...de las declaraciones señaladas en el segundo considerando anterior, donde las representante de la inspeccionada señalaron que realizaba labor de limpieza; en el mismo sentido de constatación policial se reconoce el cargo como auxiliar de limpieza, labores que tienen naturaleza personal por la naturaleza propia de la labor desempeñada”*; así se advierte, que la inspeccionada no invocó ni acreditó que la labor de la señora Flores no tenía que ser personalísima, es decir, probar uno de los requisitos de la locación de servicios que alegó existir.

En cuanto a la remuneración, en el Acta de Infracción se indica que *“...la remuneración se acredita en la suma con periodicidad mensual y en monto permanentemente recibido por la solicitante, esto por S/ 900.00 soles”*.

Asimismo, es pertinente destacar que las representantes de la inspeccionada manifestaron en la visita inspectiva de fecha 16 de julio de 2019, que la trabajadora inicialmente estuvo en planilla, porque tenía otras oficinas y debía cumplir 8 horas de trabajo, luego sólo se encargaba del centro de trabajo visitado; en consecuencia, se entiende que la justificación de entablar una relación civil con la señora Flores fue la reducción de la jornada, resultando inconsistente dicha razón.

b) Subordinación: el Inspector verificó que *“...poder de dirección del empleador se acredita por el horario de trabajo que, si bien no está propiamente definido, el mismo tiene un intervalo de ingreso, conforme se apreció de cuadernos de vigilancia y la declaración en la visita inspectiva donde se señala que la solicitante ingresaba a las 08:00 horas y el personal administrativo con ocasión de realizar las labores de limpieza, se acreditó asimismo que realizaba labores de lunes a sábado por lo que tendría una jornada de trabajo desempeñada”*.

Si bien la inspeccionada alega sobre este punto, que se confunde el cuaderno de ocurrencias con el registro de asistencia, cuando la denunciante fijaba su horario y sin cumplir un mínimo de horas; sin embargo, no se menciona que el cuaderno de ocurrencias tenga calidad ni se configure como registro de asistencia, cuando lógicamente en una relación laboral encubierta no se contará con elementos formales del vínculo, cumpliendo el Inspector con su labor de efectuar las indagaciones y verificaciones necesarias para determinar la real naturaleza de la relación prestada por la denunciante.

Aquí es preciso resaltar, que el trabajo realizado por la señora Flores era de auxiliar de limpieza, encontrándose acreditada su labor por el periodo del 05 de enero al 31 de diciembre de 2015, setiembre de 2016 y del 01 de enero de 2017 al 31 de marzo de 2019; en consecuencia, se evidencia una necesidad continua de dicho puesto de trabajo, siendo una labor constante y de naturaleza personal, como se fundamenta en la resolución apelada.

14. De esta manera, resultan inconsistentes los argumentos de la apelante negando la existencia de una relación laboral, cuando por primacía de la realidad, se ha corroborado la concurrencia de los tres elementos esenciales para la acreditación de un vínculo de trabajo y no civil como pretende invocar, no aportando medio de prueba alguno que pudiera corroborar sus alegaciones o desvirtuar los hechos constatados en la investigación.

15. En suma, ante la relación laboral que se acreditó su existencia entre la inspeccionada y la denunciante, subsiste el incumplimiento de sus obligaciones como empleadora, al no haber pagado la remuneración mínima vital, gratificaciones legales, remuneración vacacional y CTS por el periodo laborado bajo la figura de locación de servicios, pese al otorgamiento de plazo para su subsanación, incurriendo en otra infracción por el incumplimiento de la medida inspectiva de requerimiento; todo ello conforme a la investigación efectuada con el respeto de las garantías administrativas correspondientes, tanto en la etapa inspectiva y sancionadora.

16. En atención de lo analizado en los puntos precedentes, se ratifica que la inspeccionada incurrió en cuatro infracciones en materia de relaciones laborales y en una infracción contra la labor inspectiva, perjudicando a una ex trabajadora y por ello la Sub Intendencia de Resolución impuso la sanción correspondiente, no existiendo agravio alguno que pudiera ocasionarse con la resolución apelada, al haber sido expedida conforme a ley, sin adolecer de vicios de nulidad y con la fundamentación adecuada; en consecuencia, corresponde desestimar el recurso interpuesto en todos sus extremos y confirmar la sanción impuesta;

Por todo lo expuesto y en uso de las facultades conferidas por Ley,

Se resuelve:

Artículo Primero.- Declarar **infundado** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Viettel Perú S.A.C. por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Artículo Segundo.- Confirmar la Resolución de Sub Intendencia N.º 250-2020-Sunafil/IRE-SIRE-AQP, que sancionó a la empresa **Viettel Perú S.A.C.** por la suma de S/ 35,910.00 (Treinta y cinco mil novecientos diez con 00/100 soles) en perjuicio de una ex trabajadora, por los fundamentos contenidos en el presente acto administrativo.

Artículo Tercero.- Tener por agotada la vía administrativa, de acuerdo a lo establecido en el cuarto párrafo del artículo 41 de la LGIT, y en virtud a lo establecido en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N.º 012-2013-TR; **devolviéndose** los de la materia a la oficina de origen para sus efectos.

Artículo Cuarto.- Notificar una copia de la presente resolución al(a la) afectado(a), de corresponder, acorde con establecido en el literal f) del artículo 45 de la LGIT⁴.

Tómese razón y hágase saber.-

Documento firmado digitalmente

Edward Venero Ramos

Intendencia Regional de Arequipa

1 Expediente N.º 0003-2005-PI/TC.

2 Expediente N.º 0003-2005-PI/TC, fund. 151

3 Alarcón Sotomayor, Lucía. El procedimiento administrativo sancionador. En: López Menudo, F. (Dir.). Derecho Administrativo Sancionador. Valladolid: Lex Nova, 2010, p. 541.

4 **Ley N.º 28806 - Ley General de Inspección del Trabajo**

“Artículo 45.- Trámite del procedimiento sancionador-

(...)

f) La resolución correspondiente debe ser notificada al denunciante, al representante de la organización sindical, así como a toda persona con legítimo interés en el procedimiento. (Literal adicionado por la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.º 29783.)”