

"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Resolución De Intendencia N° 681-2021-Sunafil/ILM

Expediente sancionador: 1254-2019-Sunafil/ILM/SIRE5

Sujeto inspeccionado: Colegio de Abogados de Lima

Lima, 30 de abril de 2021

Visto: El recurso de apelación interpuesto por el **Colegio de Abogados de Lima**, (en adelante, **el sujeto responsable**) contra la Resolución de Sub Intendencia N° 1095-2019-Sunafil/ILM/SIRE5 de fecha 27 de noviembre de 2019 (en adelante, **la resolución apelada**) expedida en el marco del procedimiento sancionador, al amparo de las disposiciones contenidas en la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo (en adelante, **la LGIT**) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR, y normas modificatorias (en lo sucesivo, **el RLGIT**);y,

I. Antecedentes

1.1 De las actuaciones inspectivas

Mediante Orden de Inspección N° 9637-2018-Sunafil/ILM, de fecha 22 junio de 2018, (en adelante, **Orden de Inspección**), se dio inicio a las actuaciones inspectivas de investigación respecto del sujeto responsable, a efectos de verificar el cumplimiento de las normas sociolaborales, las cuales culminaron con la emisión del Acta de Infracción N° 2430-2018 (en adelante, **el Acta de Infracción**), mediante la cual se propuso sanción económica a la inspeccionada por la comisión de infracciones en previstas en el RLGIT.

1.2 De la fase instructora

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 53.2 del artículo 53 del RLGIT, la autoridad instructora emitió el Informe Final de Instrucción N° 2271-2019-Sunafil/ILM/SIAI (en adelante, **el Informe Final**), mediante la cual llega a la conclusión que se ha determinado la existencia de las conductas infractoras imputadas al sujeto responsable, recomendando continuar con el procedimiento administrativo sancionador en su fase sancionadora, remitiendo los actuados a la Sub Intendencia de Resolución.

1.3 De la resolución apelada

Obra en autos la Resolución de Sub Intendencia N° 1095-2019-Sunafil/ILM/SIRE5 de fecha 27 de noviembre de 2019 que, en mérito del Acta de Infracción, impuso multa al sujeto responsable por la suma de **S/ 18,675.00 (dieciocho mil seiscientos setenta y cinco con 00/100 soles)**, por haber incurrido en:

- Una infracción **Muy Grave** en materia de relaciones laborales, por realizar actos de hostilidad en perjuicio de Guisella Patricia Astocaza Rojas, tipificada en el numeral 25.14 del artículo 25 del RLGIT.
- Una infracción **Muy grave** a la labor inspectiva, por no cumplir con la medida inspectiva de requerimiento de fecha 16 de agosto de 2018, tipificada en el numeral 46.7 del artículo 46 del RLGIT.

II. Del recurso de apelación

Con fecha 27 de diciembre de 2019, la inspeccionada interpuso recurso de apelación contra la resolución de primera instancia, argumentando:

i) Como han señalado a lo largo del procedimiento, reiteran que no existen actos de hostilización contra la señora Guisella Patricia Astocaza Rojas, quien fue repuesta al centro laboral, se le abona puntualmente sus remuneraciones, se deposita la Compensación por Tiempo de Servicios - CTS de manera oportuna, se le conceden permiso para atención médica en ESSALUD, hizo uso de sus vacaciones y de las horas laboradas por sobretiempo, incluso, cuando ha indicado que tiene algún problema se le ha brindado las facilidades, lo cual puede ser corroborado con la propia trabajadora.

ii) Debido a la denuncia penal en trámite contra la supuesta trabajadora afectada, por prevención no se le ha asignado en el cargo de cajera, para evitar que mantenga contacto con operaciones que impliquen manejo de dinero, concluido dicho proceso penal y de demostrarse que no ha incurrido en ningún delito, se evaluara su asignación de funciones de cajera.

iii) Es importante señalar que a la supuesta trabajadora afectada no se le promocionó, sino que se le designó en el puesto de confianza, como Supervisora de Caja de manera temporal y transitoria, como se advierte en el Memorándum N° 559-2017-CAL/SG-RRHH de fecha 22 de noviembre de 2017; en ese sentido, como lo establece la norma laboral, la confianza puede ser retirada en cualquier momento sin que exista un procedimiento establecido o requisitos para tal caso.

III. Considerando

3.1. Nuestro ordenamiento jurídico otorga primacía a la dignidad de la persona humana, toda vez que el artículo 1 de la Constitución Política de 1993 consagra que *"la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado"*. Asimismo, en el ámbito laboral, el artículo 23 de la mencionada norma suprema establece que: *"(...) ninguna relación puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador."*

3.2. Además, el artículo 22 de la mencionada norma suprema dispone que: *"El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona."*

3.3. El artículo 9° del TUO del Decreto Legislativo N° 728 "Ley de Productividad y Competitividad Laboral", aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en lo sucesivo, **TUO LPCL**), establece que: *"Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las ordenes necesarios para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción a incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador (...)"*.

3.4. Los actos de hostilidad son supuestos donde el empleador se excede en su facultad de dirección, así el artículo 30 del TUO LPCL señala que es un acto de hostilidad equiparable al despido: *"(...) g) **Los actos contra la moral y todos aquellos que afecten la dignidad del trabajador (...)"***.

3.5. Ahora bien, de acuerdo al artículo 33 de la LGIT, son infracciones administrativas en materias de relaciones laborales, los incumplimientos de las disposiciones legales y convencionales de trabajo, individuales y colectivas, colocación, fomento del empleo y modalidades formativas, mediante la acción u omisión de los distintos sujetos responsables.

3.6. En ese contexto, el RLGIT establece en el numeral 25.14 de su artículo 25, que los actos de hostilidad así como cualquier otro acto que afecte la dignidad del trabajador o el ejercicio de sus derechos constitucionales, constituye una infracción muy grave en materia de relaciones laborales, la cual es pasible de sanción económica.

3.7. Sobre lo esgrimido en el punto II de la presente resolución, en principio, es pertinente tener en cuenta que si bien toda relación laboral supone para el trabajador el cumplimiento de obligaciones; y para el empleador, el derecho a normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes y sancionar la falta de acatamiento de las mismas, lo cual es traducido como el poder de dirección; empero, este como cualquier otro derecho no es absoluto y arbitrario, sino que debe practicarse de acuerdo a ciertos parámetros, los cuales son: a) la sujeción a la ley (la Constitución, normas jurídicas y reglamentarias) y el b) principio de razonabilidad que lo limita de tomar decisiones arbitrarias. Se trata, por tanto, de la comparación de dos intensidades o grados en la afectación de un derecho fundamental y de la legitimidad de la medida acatada en uso del poder de dirección.

3.8. En tales supuestos, una forma de determinar la validez, o no, de una medida de tal índole es, como ya se anticipó, respetando las propias limitaciones establecidas por la Constitución y las leyes, para lo cual deberá implementar mecanismos razonables que permitan, sin distorsionar el contenido de los derechos involucrados en el presente caso, cumplir con los objetivos laborales a los que se encuentran comprometidos los trabajadores y su entidad como empleadora.

3.9. Al respecto, es preciso señalar que si bien el segundo párrafo del artículo 9° del TUO LPCL, faculta al empleador a introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo; así como la forma o modalidad de la prestación de las labores, dentro de los criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo; también lo es que el ejercicio de dicha facultad debe sustentarse en dos parámetros de justificación: 1) la razonabilidad; y 2) las necesidades del centro de trabajo.

3.10. La razonabilidad según Pla Rodríguez¹, señala: (...) esa potestad patronal deber ser razonablemente ejercida. *Y ello significa que el empleador debe poder invocar razones objetivamente válidas para justificar su ejercicio. Y por tanto, debe contrapesarlas, llegado el caso, con eventuales razones invocadas por el trabajador para oponerse en la situación concreta*". Por su parte Blancas Bustamante², citando a De Ferrari, señala que: "(...) para este autor, el límite reside en la prohibición de introducir cambios radicales y definitivos en la relación de trabajo (...) la posición doctrinal más acertada – afirma- es aquella que admite que el empleador tiene la facultad de modificar unilateralmente las condiciones de la prestación del servicio, siempre que no se trate de cambios radicales y de carácter definitivo del régimen contractual, y cuando dicho cambio no cause al trabajador daño material inmediato o futuro, ya sea de carácter pecuniario o simplemente profesional. Como ejemplos típicos de cambios radicales menciona el traslado de la planta de la empresa a otra ciudad, la reducción del salario o el desconocimiento de la categoría profesional."

3.11. Las necesidades del centro de trabajo, suponen pues la concurrencia de una situación de necesidad objetiva de que un trabajador determinado en específico, debe ser trasladado a un determinado lugar, para atender un requerimiento específico y concreto del empleador; o la implementación de un mecanismo plural de selección o elección, con participación de los trabajadores involucrados y que potencialmente pueden ser trasladados de una sede a otra, por razones de necesidad de la empresa.

3.12. Es así que, el ius variandi que detenta el empleador, le otorga el poder de modificar y adoptar la ejecución del contrato de trabajo cuando es de duración larga e indefinida, para ir adaptando sus prestaciones a las necesidades mudables del trabajo que debe ser prestado, a los cambios estructurales y organizativos de la empresa, los tecnológicos y a los cambios o perfeccionamientos en la cualificación profesional del trabajador. Esto último, siempre que las decisiones sean razonables y se justifiquen en las necesidades del centro laboral.³

3.13. En el presente caso, se advierte que durante las actuaciones inspectivas el personal inspectivo pudo constatar de la documentación exhibida que:

a. La señora Guisella Patricia Astocaza Rojas (en adelante, **la trabajadora afectada**) fue repuesta en su puesto de cajera el 13.10.2016, en merito a lo señalado en la Resolución N° 02, expedida por el 19 Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Lima.

b. Mediante Memorándum N° 559-2017-CAL/SG-RRHH de fecha 22.11.2017, se designó a la trabajadora afectada como Supervisora de Caja de forma provisional por necesidad de servicios; asimismo, mediante Carta N° 185-2018-CAL/SG de fecha 05.04.2018, se dispuso atender la regularización al cargo como supervisora de caja, lo que fue comunicado a la trabajadora afectada mediante Carta N° 488-2018-CAL/SG, indicándose que a partir de las boletas de marzo 2018, se consignaría el puesto de supervisora de caja, agregando que se adoptaba la decisión atendiendo a que se requiere cubrir el cargo referido en forma permanente con aprobación del Director de Economía y Secretario General.

c. Sin embargo, mediante Memorándum N° 310-2018-CAL/SG-RRHH de fecha 21.05.2018, la Jefatura de Recursos Humanos, determinó designar a otra trabajadora como supervisora de caja, dejando sin efecto los documentos que preceden, indicando que deberá continuar sus labores como cajera.

d. Luego, mediante Memorándum N° 398-2018-CAL/SG-RRHH de fecha 13.06.2018, se comunicó a la trabajadora afectada, que por necesidad de servicio y disposición superior, se dispone su rotación al área de recuperaciones, a fin de que desarrolle labores propias de su cargo a partir del 13.06.2018. No obstante, en las visitas inspectivas realizadas el 11 y 31 de julio de 2018, se apreció que la trabajadora afectada se encontraba realizando labores de apoyo en el área de contabilidad, esto es, forrando folders y pioners de documentos.

3.14. Tomando en cuenta lo señalado, la inspeccionada sostiene que no se realizaron actos de hostilización contra la trabajadora afectada, puesto que, el área de recuperaciones a la que fue rotada se encontraba en implementación, es por ello, que prestaba labores temporales en el área de contabilidad; además, debido al proceso judicial en trámite no se le podría asignar labores en el área de caja; sin embargo, como se ha desarrollado la inspeccionada dispuso la rotación de la trabajadora afectada indicando que realizaría labores propias de su cargo, sin embargo, se encontró a la trabajadora afectada realizando labores de forrado de folders y pioners en el área de contabilidad, debido a que el área de recuperaciones no se encuentra implementada, incluso no existe en el MOF de la inspeccionada. Como consecuencia de lo anterior, la inspeccionada no advirtió que no sólo se trataba de conservar el puesto de trabajo de la trabajadora afectada, sino que ello implicaba una afectación a su dignidad; entendiéndose dentro de la doctrina nacional que: *“En el ámbito laboral la dignidad cobra un relieve especial pues la sujeción en que se encuentra el trabajador dentro de la relación de trabajo ha hecho necesario que los ordenamientos jurídicos afirmen el respeto de dicha dignidad como un derecho específico del trabajador frente al empleador (...) como una forma de indicar que dicha situación de subordinación no puede implicar en ningún sentido la mengua de su dignidad como persona. (...). No pueden por ello justificarse ni siquiera en el caso de que el trabajador haya incurrido en una o en reiteradas infracciones a sus deberes laborales, porque en tal caso, el empleador dispone de medios que la ley le atribuye para sancionarlo, sin que el ejercicio de su poder disciplinarlo lo autorice a atentar contra la dignidad e integridad de este (...).”*⁴

3.15. Cabe precisar que, esta Intendencia no desmerece que puedan existir razones válidas para cambiar de centro de trabajo en función a las necesidades empresariales, pero debe hacerse cumpliendo con los límites legales impuestos para el *ius variandi*; es decir, evaluar previamente la razonabilidad de las medidas a adoptar.

3.16. En tal sentido, debe entenderse que la dignidad es un valor que se basa en el reconocimiento de la persona a ser merecedora de respeto, es decir, una persona digna pueda sentirse orgullosa de sus actos; por lo que, el hecho de rotar a la trabajadora a una área no implementada, sin una necesidad objetiva (sin asignarle labores) y sin haber previamente señalado los motivos razonables de dicho cambio, genera menoscabo en su dignidad. En consecuencia, lo alegado por la inspeccionada no justifica que desde el 13.06.2018 la trabajadora no este desempeñándose en las funciones de cajera o similares, considerando que realizó funciones de Supervisora de caja; por lo que, corresponde desestimar lo esgrimido es estos extremos.

3.17. En consecuencia, los argumentos esbozados en la apelación no desvirtúan la infracción en que ha incurrido la inspeccionada, la cual ha sido debidamente determinada por la autoridad de primera instancia; por tanto, corresponde confirmar la resolución apelada.

Por lo expuesto, y de acuerdo a las facultades conferidas por el artículo 41 de la LGIT, modificada por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29981.

Se resuelve:

Artículo Primero.- Declarar **Infundado** el recurso de apelación interpuesto por el **Colegio de Abogados de Lima**, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Artículo Segundo.- **Confirmar** la Resolución de Sub Intendencia N° 1095-2019-Sunafil/ILM/SIRE5 de fecha 27 de noviembre de 2019, que impone sanción a **Colegio de Abogados de Lima**, por la suma de **S/ 18,675.00 (dieciocho mil seiscientos setenta y cinco con 00/100 soles)**, de acuerdo a los fundamentos contenidos en el presente acto administrativo.

Hágase saber.-

1 Pla Rodríguez, Américo (1978). Los Principios del Derecho del Trabajo. Ediciones De Palma, Buenos Aires, Pág.298.

2 Blancas Bustamante, Carlos. (2013). El Despido en el Derecho Laboral Peruano. Jurista Editores. Lima. Pág. 656.

3 Casación Laboral N° 8283-2012, Callao.

4 Blancas Bustamante, Carlos. "El Acoso Moral En La Relación De Trabard" Primera Edición 2007, Págs. 76, 77 y 78. (sic)