

Exp N.º 02698-2012-AA/TC

Lima

Repsol YPF Comercial del Perú S.A.

Sentencia del Tribunal Constitucional

En Lima, a los 12 días del mes de octubre del 2012, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Beaumont Callirgos, Mesía Ramírez y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia con el fundamento de voto del magistrado Eto Cruz.

Asunto

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña María Ríos Urio, en representación de la empresa Repsol YPF Comercial del Perú S.A., contra la resolución N.º 5, de fecha 11 de enero del 2012, expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.

Antecedentes

La empresa Repsol YPF Comercial del Perú S.A.- Rycopesa, con fecha 26 de febrero del 2010, interpone demanda de amparo, contra la Procuraduría Pública encargada de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo - (MTPE) con el objeto de que: **a)** se declare la nulidad del acta de infracción, del 19 de mayo del 2008, que concluye que se ha cometido una grave infracción a las normas laborales por no incluir en su registro de planillas de pago a 73 trabajadores destacados de la empresa Servosa Gas S.A.C. y propone le impongan una multa por la suma de S/. 38.150,00 nuevos soles; **b)** se declare la nulidad de la Resolución Divisional 217-2009-MTPE/2/12.720, del 11 de noviembre del 2009, que le requiere la subsanación de los supuestos incumplimientos a las normas laborales y le impone una multa de S/. 35.000,00 nuevos soles; **c)** se declare: la nulidad de la Resolución Directoral 085-2009-MTPE/2/12.7, del 11 de diciembre del 2009 que confirma las sanciones apeladas y; **d)** se ordene a la entidad demandada (MTPE) que realice los procedimientos de inspección respetando sus derechos constitucionales.

Manifiesta que en dichos actos administrativos se han violado sus derechos fundamentales relativos al debido procedimiento administrativo (a la prueba, a la presunción de inocencia, a la prohibición de aplicar de manera extensiva o analógica normas que restringen derechos, a la debida motivación, a la defensa y al cumplimiento de sentencias que tienen calidad de cosa juzgada), a la libertad de empresa y a la propiedad.

La recurrente refiere haber apelado la multa y que sí habían cumplido con los requisitos que establecían la normas laborales sobre tercerización; y que, respecto a que Servosa Gas S.A.C. debía contar con sus propios recursos financieros y técnicos. El artículo 4º del Decreto Supremo N.º 020- 2007-TR establece que debe contar con recursos financieros técnicos o materiales, lo que no exige de manera copulativa contar con ambos, por ello Servosa proporcionaba el personal técnico especializado y la demandante algunos vehículos para la labor de distribución.

Con fecha 17 de marzo del 2010, el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo deduce la excepción de incompetencia por razón de la materia, nulidad y contesta la demanda indicando que se pretende dejar sin efecto un acto administrativo (multa) para lo cual existe una vía procedimental específica e igualmente satisfactoria como es el procedimiento contencioso administrativo.

Con fecha 24 de junio del 2011, el Noveno Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima declara infundada la demanda, argumentando que no se ha producido la

afectación al procedimiento administrativo sancionador al haber sido llevado a cabo conforme a ley, además se han valorado adecuadamente las pruebas aportadas por las partes al proceso.

Con fecha 11 de enero del 2012 la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima revoca la apelada y, reformándola, la declara improcedente, por considerar que existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional vulnerado, esto es, el contencioso administrativo ante el Poder Judicial, resultando aplicable el artículo 5°, inciso 2) del Código Procesal Constitucional.

Fundamentos

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad del Acta de Infracción, del 19 de mayo del 2008; de la Resolución Divisional 217-2009-MTPE/2/12. 720, del 11 de noviembre del 2009; de la Resolución Directoral 085-2009-MTPE/2/12.7, del 11 de diciembre del 2009; y que se ordene al MTPE que al realizar los procedimientos administrativos de inspección se respeten los derechos constitucionales relativos al debido procedimiento administrativo (a la prueba, a la presunción de inocencia, a la prohibición de aplicar de manera extensiva o analógica normas que restringen derechos, a la debida motivación, a la defensa y al cumplimiento de sentencias constitucionales, con autoridad de cosa juzgada), a la libertad de empresa y a la propiedad.

Consideraciones previas

2. Antes de analizar cada uno de los hechos controvertidos, resulta pertinente hacer hincapié en que en el presente caso la demanda ha sido admitida a trámite, existe contestación de la demanda y obra en el expediente toda la documentación y notificaciones pertinentes para considerar garantizado el derecho de defensa del demandado; así como para emitir pronunciamiento de fondo.

3. En relación a lo argumentado por el *ad quem*, sobre la ausencia de estación probatoria en los procesos constitucionales, debe tenerse en cuenta que la limitación probatoria, del amparo contenida en el artículo 9° del Código Procesal Constitucional, no priva al juzgador de actuar los medios probatorios documentales que se acompañen al expediente que se consideren indispensables, siempre y cuando no se afecte la duración del proceso, como en el presente caso.

4. Respecto a los derechos invocados por la demandante como presuntamente vulnerados, de los hechos descritos en la demanda se aprecia que en realidad el debate no se centra en todos y cada uno de ellos, sino en general en el derecho al debido procedimiento administrativo en algunas de sus manifestaciones. En tales circunstancias y en aplicación del principio *iura novit curia* previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, este colegiado considera que los derechos objeto de esta, invocación serían el derecho al debido proceso, a la prueba, a la debida motivación y a la libertad de empresa. Cabe precisar que este colegiado realizará un examen del procedimiento administrativo sancionador llevado contra la empresa recurrente, a fin de determinar si se ha producido la vulneración de los derechos en cuestión.

5. Este colegiado se ha pronunciado, en reiterada jurisprudencia respecto al contenido del debido procedimiento administrativo; así en la STC N.° 4944-2011-PA, en sus fundamentos 13 y 14 ha enfatizado que, *“El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, en respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o*

especializada, a los cuales se refiere el artículo 139 de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.). El fundamento principal por el que se habla de un debido procedimiento administrativo encuentra sustento en el hecho de que tanto la jurisdicción como la administración están indiscutiblemente vinculados a la Carta Magna, de modo que si ésta resuelve sobre asuntos de interés de los administrados, y lo hace mediante procedimientos internos, no existe razón alguna para desconocer las categorías invocables ante el órgano jurisdiccional”.

6. De igual manera, en la STC 03741-2004-AA/TC, en cuanto al procedimiento administrativo, se ha precisado que; *“El derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución, no sólo tiene una dimensión estrictamente jurisdiccional, sino que se extiende también al procedimiento administrativo y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha establecido, a cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, el cual tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana”.* De igual manera se puntualiza que: *“... comprende, entre otros aspectos, el derecho a impugnar las decisiones de la administración, bien mediante los mecanismos que provea el propio procedimiento administrativo o, llegado el caso, a través de la vía judicial, bien mediante el contencioso-administrativo o el propio proceso de amparo”.*

Argumentos de la demandante

7. La demandante alega ser una empresa dedicada a la industrialización, producción y comercialización de hidrocarburos. Asimismo, que Servosa Gas S.A.C, es una empresa que presta servicios de transporte de hidrocarburos con la cual ha suscrito un contrato de tercerización, en virtud del cual se convino que Servosa transportaría lo producido por Rycopesa a sus grifos. Como era natural, un grupo de trabajadores de Servosa fue destacado a Rycopesa, pues era necesario que el recojo del combustible se realice en sus instalaciones.

8. Es así que con fecha 17 de marzo del 2008, el MTPE realiza una inspección en la planta de Rycopesa, encontrando a 73 trabajadores de Servosa entre ayudantes y choferes de vehículos y, además, 32 cisternas de Rycopesa que eran usadas por Servosa. No obstante, Rycopesa presentó al MTPE documentación que acreditaba que Servosa era una empresa independiente; sin embargo ésta no fue valorada. Como consecuencia de ello, el MTPE levantó un acta de infracción estableciendo que Servosa no contaba con recursos propios para cumplir con los servicios contratados, y que los trabajadores mantenían una relación directa con Rycopesa por haberse desnaturalizado la tercerización. Dicha acta fue el sustento de la Resolución Divisional 217-2009-MTPE212.270, la que luego fue confirmada por la Resolución Directoral 085-2009-MTPE212.7.

Argumentos del demandado

9. Sostiene que con fecha 19 de mayo del 2008 se emitió el acta de infracción, ya que consideró que se ha desnaturalizado el contrato civil de tercerización de servicios al constatar que dado que Servosa utiliza camiones cisternas de propiedad de Rycopesa y que el personal de Servosa se encontraba en la planta de Rycopesa, consideró que los setenta y tres (73) trabajadores desplazados a la planta de la recurrente tenían una relación de trabajo directa con la misma, es decir, que no estaban incluidos en su registro de planillas, cometiendo así una grave infracción laboral.

Análisis de la controversia

10. El artículo 139, inciso 3) de la Constitución, establece como derecho de todo justiciable y principio de la función jurisdiccional la observancia al debido proceso. Dicho atributo por lo

demás y de cara a lo que establece la jurisprudencia, admite dos dimensiones, una formal o procedimental y otra de carácter sustantivo o material. Mientras que en la primera, el debido proceso está concebido como un derecho que abarca diversas garantías y reglas que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela o desarrollo de todo tipo de procedimiento (sea judicial, administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole), en la segunda exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone fin al proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad.

11. Determinar el nivel de justicia o razonabilidad de una decisión no es sin embargo y cualquiera que sea el ámbito de donde provenga, algo que pueda medirse conforme a un juego o interpretación sustentada en la libre discrecionalidad. En realidad depende de varios factores que aunque en ocasiones pueden darse por separado, también pueden presentarse de modo concurrente, siendo pertinente mencionar, como supuestos en los que procedería el control en salvaguarda del debido proceso sustantivo: a) el respeto o sujeción a los derechos y valores constitucionales, b) la interdicción a la arbitrariedad, c) la exigencia de sentido común o racionalidad en la toma de decisión.

12. Verificar la compatibilidad entre la decisión adoptada y los derechos y valores constitucionales, depende en no poca medida de dos criterios; uno primero en el que se evalúa la concepción e interpretación que sobre los atributos o bienes en discusión se maneja en el pronunciamiento sujeto a control, y uno segundo que toma en cuenta el ámbito al que pertenece el órgano o entidad sobre el que recae el control. En cuanto al primero de dichos criterios, basta con señalar que todo análisis sobre lo que representa un derecho fundamental, no puede suponer un desconocimiento de su estatus constitucional y su contenido esencial, por lo que cualquier controversia en donde los mismos se encuentren involucrados deberá tomar en cuenta la Constitución como norma primera y directa de referencia. En cuanto al segundo criterio, conviene precisar que la incidencia de control deberá distinguir los tipos de ámbito de donde deriva la decisión objeto de cuestionamiento. Cuando, dicho ámbito se encuentra vinculado con órganos de naturaleza jurisdiccional, la intensidad de la fiscalización es mucho más limitada, en tanto se presume que el órgano o entidad respectiva no solamente administra justicia, sino que asume competencias especiales, cuya reserva solo puede verse restringida en los supuestos en que las mismas puedan de algún modo ser superpuestas a las del juez constitucional. No ocurre lo mismo y es necesario precisarlo, cuando el ámbito de la fiscalización se refiere a escenarios distintos a los estrictamente jurisdiccionales. En éstos últimos supuestos el nivel de evaluación es sumamente intenso y abarca todo tipo de raciocinio en el que por una u otra razón puedan verse afectados los derechos y bienes constitucionales.

13. Fiscalizar el carácter arbitrario que pueda asumir una determinada decisión, implica por otra parte cotejar las prescripciones normativas invocadas en la resolución o pronunciamiento objeto de cuestionamiento con las finalidades perseguidas por la Constitución. En este sentido, no basta con que una situación o controversia jurídica sea encarada con sujeción a lo que dispone una determinada norma o conjunto de normas; es necesario, en términos del debido proceso sustantivo, verificar si los objetos perseguidos por las mismas están siendo correctamente utilizados. Se trata, en otros términos, de constatar la correcta utilización del derecho, proscribiendo de plano todo tipo de abuso o distorsión de sus propósitos.

14. Exigir racionalidad o sentido común supone, por último, el evitar que la decisión o pronunciamiento objeto de examen se sustente en fórmulas absurdas, incoherentes o simplemente extravagantes. En tales circunstancias la resolución con la que se concluye un proceso deberá evaluarse caso por caso a fin de verificar si la aplicación de la norma ha sido adecuadamente ponderada de modo que las respuestas dispensadas se adecuen a estándares como los aquí graficados.

15. Este colegiado, en reiterada jurisprudencia, ha interpretado que el debido procedimiento administrativo es de observancia y aplicación obligatoria para todas las entidades y estamentos de la administración pública, debiendo regir su actuación no solamente a las normas infra legales, sino mas allá de ello, a las de orden constitucional.

16. Así bien, en cuanto a las Actas de Infracción de la Inspección de Trabajo, la Ley N.º 28806, ha previsto que deben contener una serie de requisitos, como son: **a)** los hechos constatados por el inspector de trabajo que motivaron el acta, **b)** la calificación de la infracción que se impute, con expresión de la norma vulnerada, **c)** la gradualidad de la sanción y su cuantificación, **d)** en los supuestos de existencia de responsable solidario, se hará constar tal circunstancia, la fundamentación jurídica de dicha responsabilidad y los mismos datos exigidos para el responsable principal. Esto es, no se trata meramente de un documento que contenga una narración o descripción de los hechos constatados *in situ* por parte de los inspectores laborales, sino que a raíz de tales hechos y de la aplicación concreta de la norma supuestamente afectada se configure la infracción y se proponga la sanción.

17. Mora bien, dichas actas no están exentas del deber de motivación de los actos administrativos, así como de la ponderación de todas las pruebas aportadas, pues precisamente dan inicio al procedimiento administrativo sancionador en ciernes, siendo que la decisión tomada por la autoridad laboral traerá como consecuencia la imposición de sanciones administrativas y pecuniarias. Dicha inspección debe estar dotada de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en términos constitucionales.

18. En tal línea de análisis, de todo lo actuado, lo que llama particularmente la atención es el completo desinterés de la demandada sobre todas y cada una de las pruebas aportadas por la demandante y que no han sido valoradas, como son, a) las testimoniales de constitución de Servosa Gas S.A.C. y Servosa Cargo S.A.C., (fojas 420); b) la copia del acta de entrega del reglamento interno de trabajo al personal de Servosa, y la copia de las constancias de la entrega (fojas 613 a 635); e) las facturas emitidas las mencionadas empresas a otras empresas distintas a Rycopesa, como Volcán Cía. Minera S.A.A., Plus Petrol Corporation S.A., Petróleos del Perú S.A. a quienes les presta el servicio (fojas 501 al 527); d) las copias del SOAT y pólizas de seguro de los automóviles (fojas 643 al 655); e) la constancia de prestación de servicios de diferentes clientes de Servosa; f) las copias de las tarjetas de propiedad de las unidades vehiculares donde se acreditaría que algunas unidades eran de Servosa y otras de Rycopesa (fojas 636 a 642); g) el contrato de arrendamiento financiero celebrado entre Servosa y el Banco Interamericano de Finanzas con American Leasing S.A., entre otros medios probatorios.

19. Debe tenerse presente, además, lo prescrito por el artículo 44 de la ya citada Ley N.º 28806, "(...) las partes gozan de todos los derechos y garantías inherentes al procedimiento sancionador, de manera que les permita exponer sus argumentos de defensa, ofrecer pruebas y obtener una decisión por parte de la autoridad administrativa de trabajo debidamente fundada en hechos y derecho (...)".

20. En tal sentido, la autoridad administrativa no ha cumplido con respetar mínimamente el contenido constitucionalmente protegido del debido procedimiento administrativo en relación a no haber evaluado las pruebas aportadas.

21. Ahora bien, en cuanto a la debida motivación de las resoluciones sancionatorias, el acta de infracción (fojas 27), para imponer la infracción, únicamente se respalda en la entrevista de la mayoría de trabajadores de Servosa, consignándose que un reducido número de los entrevistados manifestaron "*no tener control de ingreso y salida y que incluso pueden dejar de asistir sin amonestación alguna*". Se aprecia, también, que la calificación de la infracción se ampara en el hecho de que las personas identificadas no se encontraban incluidas en la

documentación laboral puesta a la vista de los inspectores por parte de la empresa demandante, lo cual llevó a la administración a entender que existía tal desnaturalización, por cuanto esta última había comprendido a dichas personas bajo el supuesto de tercerización, siendo en tal contexto también evidente la falta de una adecuada motivación y justificación al asumir un pronunciamiento tan desprovisto de los ya mentados principios de proporcionalidad y razonabilidad como el realizado por los inspectores en la resolución bajo análisis, ya que si se tiene en cuenta que los citados trabajadores eran de Servosa, era evidente que no se encontrarían en la documentación laboral presentada por Rycopesa.

22. Cabe precisar que en cuanto a la motivación de resoluciones, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que deriven del caso” (STC N.º 03943-2006-PA/TC). Es así que la resolución divisional expresa lo siguiente “(...) si bien la empresa Servosa Gas en las copias de los documentos presentados ha acreditado contar con unidades propias y que haya asumido algunos gastos por mantenimiento y reparación de las entregadas en uso por parte de la inspeccionada, esto no enerva el hecho que para el caso en concreto, carezca de autonomía empresarial al no prestar el servicio con dichas unidades”. Este tribunal observa que en ningún extremo del acta de infracción se detalla, por parte del inspector, cuáles son estas unidades que no son empleadas en el servicio brindado por Servosa. En tal sentido, no es posible llegar a la conclusión de que Servosa no realiza el servicio con estas unidades, ya que esto no fue objeto de revisión en el acta de infracción.

23. Otro asunto de interés es el abordado en el considerando décimosexto de la resolución divisional, esto es, “(...) que al haberse verificado el incumplimiento de uno de los requisitos del artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-2002-TR constituyéndose la desnaturalización del contrato de tercerización (...)” Aquí el MTPE realiza una interpretación antojadiza del referido dispositivo, asumiendo que elementos copulativos los que deben cumplirse, de tal modo que si no se cumple uno de ellos, inmediatamente el contrato estaría desnaturalizado.

24. Sin embargo, este colegiado observa que no todos estos elementos son copulativos, pues según el artículo 3º del Reglamento de la Ley 29245, sólo hay cuatro requisitos para una empresa tercerizadora: (i) asumir los servicios prestados por su cuenta y riesgo, (ii) contar con sus propios recursos financieros, técnicos “o” materiales; (iii) ser responsable por los resultados de sus actividades y (iv) que sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación, por lo que se colige que en cuanto al requisito referido a los recursos se trataría de alguna de las alternativas. Cabe precisar que de lo actuado se tiene que la demandante ha incidido en torno a este argumento; sin embargo, en la resolución directoral tampoco se expresó nada sobre tales hechos.

25. En tal sentido, habiéndose acreditado la vulneración de la garantía a un debido procedimiento administrativo en sus manifestaciones del derecho a la valoración de la pruebas y a la debida motivación de las resoluciones administrativas, se estima la demanda de amparo, debiéndose obligar a la administración laboral demandada a cumplir con la observancia de tales derechos en los términos ya detallados.

26. Todo ello, permite concluir que la decisión de la autoridad administrativa en el sentido de considerar a los trabajadores de Servosa como trabajadores de Rycopesa no solo se encuentra viciada, y por tanto resulta nula, sino que, además, de los medios probatorios aportados en el presente proceso de amparo se acredita que Rycopesa y Servosa son empresas independientes, que tienen una actividad empresarial distinta y, por tanto, los trabajadores de

Servosa mantuvieron un vínculo laboral con dicha empresa, no habiéndose desnaturalizado la tercerización laboral materia de investigación por la autoridad administrativa.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

Ha resuelto

1. Declarar **fundada** la demanda de amparo, al haberse vulnerado el derecho a un debido procedimiento administrativo.
2. Declarar **nulas** el Acta de Infracción del 19 de mayo del 2009, la Resolución Divisional 217-2009-MTPE/2/12.720, del 11 de noviembre del 2009, y la Resolución Directoral 085-2009-MTPE/2112 7, del 11 de diciembre del 2009.
3. Ordenar a la demandada en lo sucesivo admitir, valorar emitir pronunciamiento sobre los medios probatorios aportados al procedimiento sancionatorio, así como motivar las resoluciones y actos administrativos expedidos.

Beaumont Callirgos

Mesía Ramírez

Eto Cruz

Fundamento de voto del magistrado Eto Cruz

Estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia y con los fundamentos que lo respaldan; sin embargo, no comparto lo expresado en su fundamento 26, en el que se declara que *“de los medios probatorios aportados en el presente proceso de amparo se acredita que Rycopesa y Servosa son empresas independientes, que tienen una actividad empresarial distinta y, por tanto, los trabajadores de Servosa mantuvieron un vínculo laboral con dicha empresa, no habiéndose desnaturalizado la tercerización laboral materia de investigación por la autoridad administrativa”*, pues considero que tal pronunciamiento corresponde en todo caso a la propia autoridad de trabajo emplazada, quien cuenta con el caudal probatorio que se requiere para llegar a dicha conclusión, y no al juez constitucional, siendo además que dicha declaración no se condice con la pretensión incoada en el amparo, que sólo busca ordenar a la entidad demandada (MTPE) a que realice los procedimientos de inspección respetando los derechos constitucionales de la empresa demandante.

Sr.

Eto Cruz