

RESOLUCION DIRECTORAL N° 085-2018-GRP-DRTPE-DIT

Piura, 31 de diciembre de 2018

VISTO: El Expediente N° P.S. 424-2016-DRTPE-PIURA-DPSC-SDNCIHASO materia del Procedimiento Administrativo Sancionador seguido al empleador **CLINICA MIRAFLORES S.A.**, identificado con **RUC N° 20102756364**, viene a este Despacho en mérito al Recurso de Apelación interpuesto con fecha 17 de diciembre de 2018 mediante escrito de registro N° 8950 por don Rafael Fajardo Barbachan, en representación de dicho empleador, contra la Resolución Sub Directoral N° 006-2018-DRTPE-PIURA-DIT-SDIT de fecha 10 de enero de 2018; y,

CONSIDERANDO:

1. Que, habiéndose emitido resolución en Primera Instancia, corresponde a este Despacho emitir pronunciamiento de conformidad con lo establecido en el artículo 41° de la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo".
2. Que, mediante Resolución Sub Directoral N° 006-2018-DRTPE-PIURA-DIT-SDIT de fecha 10 de enero de 2018, la Autoridad Administrativa de Trabajo de Primera Instancia, sanciona con multa de S/. 20,737.50 (Veinte mil setecientos treinta y siete con 50/100 Soles) al empleador CLINICA MIRAFLORES S.A., por incurrir en infracción Grave en materia de Relaciones Laborales: Por no contar con Asistente Social, lo que afecta a ciento doce (112) trabajadores.
3. Que, manifiesta el recurrente en su apelación como Síntesis del acto administrativo impugnado, que se considera de acuerdo a la normativa vigente que todo empleador que cuente con más de 100 trabajadores debe contar con una oficina de Relaciones Industriales que, a su vez, cuente con un Asistente Social.
4. Que, como razones por las que corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento citado en el punto anterior, el recurrente señala lo siguiente:

4.1 Opciones para contar con el servicio de Asistente Social

De acuerdo al artículo 1° de la Ley N° 14371, las empresas que tengan más de 100 trabajadores, entre obreros y empleados, deberán contar con una dependencia adecuada que se encargue de las relaciones industriales para la atención de las cuestiones laborales, en forma permanente.

Por su parte, el artículo 1° del Decreto Supremo N° 009-65-TR establece que las empresas de la actividad privada comprendidas dentro de los alcances del Decreto Ley 14371 incorporarán en el Servicio de Relaciones Industriales una Asistencia Social diplomada que se encargará de efectuar las labores propias de su especialidad a favor de los trabajadores del respectivo centro de trabajo, con sujeción a las disposiciones de la materia e instrucción de su principal.

Finalmente, el artículo 4° de la Ley N° 30112 precisa que para ejercer la profesión de trabajo social se requiere de título profesional universitario a nombre de la Nación, estar inscrito y habilitado en el Colegio de Trabajadores Sociales del Perú. Así mismo, la profesión de trabajo social se ejercita con respeto de los Estatutos y el Código de Ética y Deontología Profesional del Colegio de Trabajadores Sociales del Perú.

Dicho ello, se puede notar que la norma consagra de manera inequívoca la obligación de contar con el Servicio de Asistencia Social. Nótese que en ningún extremo de la norma se señala expresamente que el Servicio de Asistencia Social necesariamente deberá ser canalizado a través de la contratación de un Asistente Social en calidad de trabajador.

Por el contrario, el espíritu de la norma es que toda empresa que cuente con más de 100 trabajadores cuente con un Servicio de Asistencia Social. Por ello, al amparo de la libertad de empresa, existen hasta tres opciones o alternativas para implementar el Servicio de Asistencia



RESOLUCION DIRECTORAL N° 085-2018-GRP-DRTPE-DIT

Social: (i) contratación de un Asistente Social en condición de trabajador; (ii) contratación de un Asistente Social en condición de locador de servicios; o (iii) Subcontratar el servicio de Asistencia Social a través de otra empresa.

El sólo hecho de recurrir a cualquier de las opciones citadas no necesariamente determina el incumplimiento de la norma sobre Asistencia Social. Se deberá analizar si finalmente la opción elegida por la empresa para dar cumplimiento a la norma permite concluir que efectivamente se viene otorgando el Servicio de Asistencia Social.

- 4.2 G.S.P. SERVICIOS COMERCIALES S.A.C. le brinda servicios de Asistencia Social a CLINICA MIRAFLORES S.A. a través de la licenciada Leyva Paiba

G.S.P. SERVICIOS COMERCIALES S.A.C. y CLINICA MIRAFLORES S.A. celebraron un contrato de locación de servicios corporativos en virtud del cual la primera se comprometió a brindar servicios de asistencia social a favor de su representada.

La relación entre ambos sujetos de derecho se realizó en el marco de un contrato de locación, el cual fue oportunamente presentado y obra en el expediente. De igual manera, se ha acreditado que durante todo el periodo objeto de revisión se ha ejecutado la contraprestación de servicios conforme se puede apreciar de las facturas adjuntadas.

De igual manera, se puede apreciar las funciones de la asistencia social, licenciada Estephany Milagros Leyva Paiba en el contrato de trabajo celebrado con GSP que también obra en el expediente:

"CLAUSULA TERCERA: PRESTACION DE SERVICIOS

EL TRABAJADOR desempeñará las labores inherentes a su cargo en el lugar que le sea señalado oportunamente, que podrá ser indistintamente en cualquier de las sedes o centro de trabajo de LA EMPRESA.

LA EMPRESA ha celebrado con otras organizaciones diversos contratos de tercerización del Servicio de Recursos Humanos dentro del cual se encuentra comprendido el Servicio de Asistencia Social. Las labores de LA TRABAJADORA estarán vinculadas a coadyuvar al cumplimiento del referido acuerdo. Así, estará a cargo del Servicio de Asistencia Social a favor de las empresas usuarias. La finalidad de tal servicio es planificar, ejecutar y evaluar los proyectos y programas de bienestar social (eventos de integración, campañas de salud, etc.). Asimismo, coordinará y supervisará aspectos relacionados a los seguros médicos de los colaboradores. El servicio también supone asistir a los trabajadores en diversas eventualidades vinculadas con el Trabajo Social."

Conforme se puede apreciar, su representada ha optado válidamente por contratar a una empresa que viene prestando los Servicios de Asistencia Social. A través de tal contrato la empresa, por intermedio de la licenciada Leyva Paiba, cumple con planificar, ejecutar y evaluar los proyectos y programas de bienestar social (eventos de integración, campañas de salud, etc.). Así mismo, coordina y supervisa aspectos relacionados a los seguros médicos de los colaboradores. Además de los medios de prueba que obran en el expediente administrativo, la ejecución plena del referido servicio se puede apreciar de los siguientes correos que obran en el presente expediente:

- Correo de fecha 08 de julio de 2016.
- Correo de fecha 15 de julio de 2016
- Correo de fecha 04 de agosto de 2016
- Correo de fecha 09 de agosto de 2016



RESOLUCION DIRECTORAL N° 085-2018-GRP-DRTPE-DIT

- Correo de fecha 21 de noviembre de 2016

Por lo dicho, solicitan al Despacho dejar sin efecto la multa impuesta, toda vez que su representada no ha incumplido con lo establecido en las disposiciones vigentes, pues de las mismas se desprende la obligación de contar con un servicio de asistencia social, más no se establece la modalidad de contratación en virtud de la cual la persona encargada deba prestar sus servicios.

En ese sentido, la obligación fundamental, que se desprende de las disposiciones en cuestión, puede ser cubierta, en tanto la disposición lo habilita, de distintas maneras. Su representada ha optado válidamente por subcontratar el Servicio de Asistencia Social.

5. Que, del estudio y análisis de los autos resulta imperativo tener presente que la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo" señala que la Inspección del Trabajo, es el servicio público encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral y de la seguridad social, así como exigir las responsabilidades administrativas que procedan en caso de verificarse la vulneración a las mismas.
6. Que, el Procedimiento Administrativo Sancionador en materia sociolaboral derivado de una Orden de Inspección con fecha anterior al 16 de marzo de 2017, es el procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones que se inicia siempre de oficio mediante Acta de Infracción de la Inspección del Trabajo, y se dirige a la presentación de alegaciones y pruebas, en su descargo, por los sujetos identificados como responsables de la comisión de infracciones, así como a la adopción de la resolución sancionadora, que proceda, por los órganos y autoridades administrativas competentes para sancionar.
7. Que, en relación a los argumentos de la empresa debe señalarse que el mandato imperativo contenido en el artículo 1° del Decreto Ley N° 14371, precisa claramente que las empresas que tengan más de 100 trabajadores, entre obreros y empleados, deben contar con una dependencia adecuada que se encargue de las relaciones industriales para la atención de las cuestiones laborales, en forma permanente. Es decir que, no existe posibilidad alguna que el empleador pueda realizar la implementación del servicio de relaciones industriales de manera contraria al mandato legal.

Que, por otro lado en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 009-65-TR, se establece que las empresas de la actividad privada comprendidas dentro de los alcances del Decreto Ley N° 14371, incorporarán en el servicio de relaciones industriales una Asistente Social diplomada que se encargará de efectuar las labores propias de su especialidad a favor de los trabajadores del respectivo centro de trabajo, con sujeción a las disposiciones de la materia e instrucción de su principal (el enfatizado y subrayado es nuestro). En este sentido, como se observa de la parte final de lo establecido en la norma reglamentaria, la labor de la Asistente Social no responde a una actividad que deba desarrollarse de manera autónoma e independiente, sino que expresamente se precisa el nivel de subordinación que ésta tiene respecto a la principal; por ende, no corresponde que a la Asistente Social se le contrate mediante una locación de servicios, labores que además poseen una naturaleza permanente.

9. Que, en el presente caso el sujeto inspeccionado ha señalado que ha optado válidamente por contratar a una empresa que viene prestando los Servicios de Asistencia Social. Al respecto resulta pertinente señalar con atención a lo señalado en el párrafo precedente y a lo regulado en la parte final del primer párrafo del artículo 2° de la Ley N° 29245 "Ley que regula los servicios de tercerización", que los mismos se contraponen, pues los trabajadores de la empresa tercerizadora deben estar bajo su exclusiva subordinación, es decir que no podrían recibir disposiciones o instrucciones de la principal, lo que contraviene la parte final del artículo 1° del Decreto Supremo N° 009-65-TR. Por tanto, lo esgrimido por la empresa como mecanismo de defensa no resulta amparable.
10. Que, estando a los fundamentos expuestos corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto, debiendo confirmarse la venida en alzada.



RESOLUCION DIRECTORAL N° 085-2018-GRP-DRTPE-DIT

Por lo expuesto, en uso de las facultades conferidas a este Despacho por la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección de Trabajo", su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR; y demás normas modificatorias;

SE RESUELVE:

Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por don Rafael Fajardo Barbachan, mediante escrito de registro N° 8950 de fecha 17 de diciembre de 2018. Consecuentemente, **CONFIRMESE** lo resuelto mediante Resolución Subdirectoral N° 006-2018-DRTPE-PIURA-DIT-SDIT del 10 de enero de 2018; que multa al empleador **CLINICA MIRAFLORES S.A.**, con **RUC N° 20102756364**, con la suma de S/. 20,737.50 (Veinte mil setecientos treinta y siete con 50/100 Nuevos Soles), en mérito a los fundamentos expuestos en la presente resolución; y, vuelvan los autos a la oficina de origen para que sus fines dándose por agotada la vía administrativa. **HAGASE SABER.**- Firmado en original Abog. Leslye Eduardo Zapata Gallo.- Director (e) de la Dirección de Inspección de Trabajo.- Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo Piura.- Lo que notifico a Usted con arreglo a Ley.

