

RESOLUCION DIRECTORAL N° 004-2011-GOB.REG.-DRTPE-PIURA-DPSC

Piura, 19 de Enero de 2011

COPIA

VISTO: El Expediente N° PS-090-2010-DRTPE-PIURA-ZTPET materia del procedimiento administrativo sancionador seguido a la empresa **GRAÑA Y MONTERO PETROLERA S.A.**, con RUC N° 20100153832, viene a este Despacho en mérito al recurso de apelación interpuesto por su representante don Manuel Cassano Flores, mediante escrito de registro N° 7304 de fecha 02 de diciembre del 2010, contra lo resuelto mediante Resolución Zonal N° 01-19-C-140-2010-DRTPE-PIURA-ZTEPT del 20 de octubre de 2010;

CONSIDERANDO:

1. Que, habiéndose emitido resolución en Primera Instancia, corresponde a este Despacho emitir pronunciamiento en Segunda y última Instancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 41° de la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo".
2. Que, mediante Resolución Zonal N° 01-19-C-140-2010-DRTPE-PIURA-ZTEPT del 20 de octubre de 2010, la Autoridad Administrativa de Trabajo de Primera Instancia sanciona con multa de S/ 9,720.00 (Nueve mil setecientos veinte con 00/100 Nuevos Soles) a la empresa **GRAÑA Y MONTERO PETROLERA S.A.**, por incurrir en Infracción Muy Grave en materia de Relaciones Laborales: Por no cumplir con las disposiciones relacionadas con la contratación a plazo determinado cualquiera que sea la denominación de los contratos, su desnaturalización, su uso fraudulento y uso para violar el principio de no discriminación, lo que afecta a treinta seis (36) trabajadores.
3. Que, el recurrente fundamenta su apelación señalando que, la Resolución debe ser declarada nula porque el procedimiento de inspección ha vulnerado el debido procedimiento administrativo, por cuanto: i) Los Inspectores adoptaron una medida de requerimiento sin comprobar previamente la supuesta infracción, emitiendo un requerimiento de imposible cumplimiento, sin considerar que para adoptar una medida de requerimiento resulta necesario previamente que el Inspector de Trabajo deba comprobar la existencia de una infracción; por tanto, el requerimiento no puede basarse en una presunción de incumplimiento, siendo que en el presente caso los inspectores emitieron un requerimiento el 15 de junio del 2010 para contratar a plazo indeterminado a 137 trabajadores por supuestos contratos a plazo determinado desnaturalizados; sin embargo, como los propios Inspectores señalan en el Acta de Infracción: **"la inspeccionada acreditó que los señores abajo mencionados tienen contrato indefinido como se detalla (...)"**, listando a un total de 39 trabajadores. Así mismo, en el Acta de Infracción se propone la imposición por infracción muy grave relacionada con un supuesto incumplimiento de las disposiciones relacionadas con la contratación a plazo determinado por 36 trabajadores. En tal sentido se pregunta ¿Cómo es que se emite un requerimiento de contratación a plazo indefinido por aquellos trabajadores que los inspectores verificaron estuvieron bien contratados? Si de acuerdo a lo acreditado por GMP, 39 de los trabajadores con supuestos contratos a plazo determinado desnaturalizado eran trabajadores con contrato indefinido, y del resultado de las actuaciones de inspección se propone una sanción por 36 trabajadores. Agrega el recurrente, que al momento de emitir el requerimiento los inspectores no habían culminado con la comprobación de la existencia de una infracción y que dicha comprobación fue más bien concluida con fecha posterior al requerimiento; si no, no se explica que hayan realizado un requerimiento de contratación a plazo indefinido por 137 trabajadores, si entre ellos se encontraban 39 trabajadores que ya tenían contrato indefinido, además trabajadores que los inspectores finalmente verificaron que



estaban correctamente contratados a plazo fijo, por lo que el Acta de Infracción sólo considero a 36 supuestos trabajadores afectados. Así mismo señala el recurrente, que la emisión del requerimiento sin la previa comprobación de la existencia de una infracción, no sólo contraviene lo dispuesto por el artículo 14° de la "Ley General de Inspección del Trabajo" y el artículo 18° de su reglamento, sino que además contraviene su derecho a la defensa, el cual es parte del contenido del derecho constitucional al debido procedimiento administrativo, siendo que la Resolución en vez de analizar sus argumentos expuestos en su descargo, el jefe Zonal se limitó a señalar: **"La empresa, fue requerida y no cumplió con adoptar las medidas ordenadas por el Inspector de Trabajo, pues se había constatado la desnaturalización de los contratos"**. Constatación que no existió pues entre los 137 trabajadores supuestamente mal contratados a plazo fijo, había trabajadores contratados a plazo indefinido y trabajadores que los inspectores verificaron están bien contratados a plazo fijo, por lo que se pregunta ¿Cómo la empresa podía cumplir el requerimiento de incorporar 137 trabajadores a plazo indeterminado si finalmente en el Acta de Infracción los inspectores llegan a la conclusión que sólo había 36 trabajadores supuestamente afectados?. Claramente, el requerimiento era uno de imposible cumplimiento y, por ello, además de inválido afecta el derecho al debido procedimiento administrativo; ii) Que, el Acta Infracción fue emitida fuera del plazo conforme lo dispone el artículo 5.5 de la Ley General de Inspección y artículo 13.5 de su reglamento; es decir de acuerdo a dichas disposiciones, la extensión del Acta de Infracción debe ser realizada dentro del plazo establecido para la realización de las actuaciones de investigación o comprobatorias; por lo que en el presente caso, las actuaciones de inspección se iniciaron el 12 de abril del 2010 con una visita de inspección al centro de trabajo, venciendo el plazo máximo para realizar actuaciones de inspección en 30 días hábiles, el 21 de mayo del 2010. El 19 de mayo antes de que se venciera el plazo de 30 días hábiles, se les notificó una prórroga de 20 días hábiles adicionales, plazo final que venció el 18 de junio. A pesar que el plazo final para realizar medidas de inspección de acuerdo al artículo 5.5 de la Ley y 13.5 de su reglamento, para emitir Acta de Infracción había vencido, dicha Acta fue emitida el 06 de julio del 2010, 18 días después de vencido el plazo, lo que se acepta en la propia Acta de Infracción y se justifica en el hecho que a partir de ese día "la inspectora comisionada realizó uso físico de sus vacaciones". Obviamente lo que debió ocurrir es que antes de que venza el plazo máximo y la inspectora tome su descanso vacacional, ésta emita el Acta dentro del plazo de Ley; por lo que cabe recordar lo establecido en el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Por tanto al haber sido emitida la Resolución fuera del plazo, el Acta de Infracción no puede servir de sustento a la resolución, por cuanto invalida ésta y que el Jefe de Zona al parafrasear el artículo 13.5 del reglamento realiza una motivación insuficiente que también vulnera su derecho al debido procedimiento administrativo. iii) En la resolución no se motivan las supuestas infracciones, ya que en ningún momento se hace referencia a hechos vinculados con la contratación intermitente de trabajadores, sino con la supuesta contratación inválida de trabajadores contratados por incremento de actividades, por lo que se pregunta ¿A que hechos se refiere la resolución?, señala también que conforme al artículo 44° de la Ley General de Inspección la motivación en los pronunciamientos o decisiones por parte del inspector es de vital importancia, dado que su omisión acarrea su nulidad de pleno derecho, por tanto los actos administrativos que se emitan en el procedimiento de inspección deben sujetarse al cumplimiento de las garantías y seguridades que contiene el derecho a un debido procedimiento, por lo que en tal sentido resulta evidente la incompatibilidad con la Constitución de una decisión emitida por la Autoridad de Trabajo que no permita su revisión por parte del administrado; es decir, que se emita sin especificar a través de un razonamiento lógico objetivo, como ciertos hechos debidamente constatados se



COPIA

enmarcan dentro del supuesto previsto por la norma infringida; por que resulta claro que con fundamentos carentes de motivación, la Resolución afecta el deber de la Autoridad Administrativa de Trabajo de motivar sus pronunciamientos y el derecho de los administrados de obtener pronunciamientos debidamente motivados, así como su derecho de defensa y a un debido procedimiento. iv) En el Acta de Infracción y en la Resolución no se ha motivado la graduación de la sanción impuesta, ya que como se puede apreciar de la propuesta de sanción, los inspectores se han limitado a proponer que la misma asciende a **"18 % de 15 Unidades Impositivas Tributarias (UIT S/. 3,600.00) por 36 trabajadores afectados, ascendente a S/. 9,720.00 nuevos soles"**, sin precisar sobre la base de que criterios realizan la graduación de la sanción propuesta como exige la Ley y el reglamento, ni justificando que se hayan observado los criterios establecidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General. La sanción propuesta por el Acta de Infracción y finalmente impuesta en la Resolución es de 18% de 15 UIT, ascendente a S/. 9,720.00. A pesar de que en la Resolución se señala que "Para efectos de la sanción propuesta se esta considerando el monto mínimo", ello no es cierto. Si se hubiera cometido la supuesta infracción muy grave contra 36 trabajadores supuestamente afectados, el monto mínimo de la sanción de acuerdo al artículo 48° del Reglamento hubiera sido 16% de 11 UIT, es decir S/. 6,336.00. Ni en el Acta los Inspectores, ni el Jefe Zonal en la resolución, motivan la graduación de la multa no habiendo una sola explicación de por qué se gradúa la sanción hasta el monto finalmente impuesto, no se utiliza uno sólo de los criterios establecidos en el artículo 230.3 de la Ley del Procedimiento Administrativo General y la única explicación dada es falsa, lo que hace que la sanción devenga en arbitraria por no basarse en otra cosa que la pura subjetividad de la Autoridad, y por tanto inválida.

- 
4. 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.
 5. Que, el **Procedimiento Administrativo Sancionador en materia sociolaboral**, 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**.
 6. Que, conforme se desprende del Acta de Infracción de fecha 06 de Julio del 2010, en el punto Cuarto del rubro IV referido a "Hechos Verificados constitutivos de Infracción", se señala por los Inspectores actuantes, que los señores mencionados en dicho punto vienen trabajando bajo el contrato de modalidad intermitente, que en dichos contratos no se consigna las circunstancias y condiciones que deben observarse para que reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato según el artículo 65° del Decreto Supremo N° 003-97-TR y que del control de asistencia no se acredita la existencia de paralizaciones en las labores; seguidamente se señala, que así mismo se verificó la modalidad del contrato y la fecha de suscripción del mismo, verificándose la desnaturalización de los contratos modales de servicio intermitente de 27 trabajadores, los cuales tienen naturaleza permanente y continua sin ninguna interrupción o suspensión de sus labores. Así mismo en el punto Quinto de la antes referida Acta de Infracción, los Inspectores

COPIA

actuales han señalado que los trabajadores mencionados en dicho punto se encuentran laborando bajo la modalidad de Incremento de Actividad regulado por el artículo 57° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, especificando que para el caso de los trabajadores Carlos Alberto Cornejo Bonilla, César Paul Meza Nuñez, Neil Edwin Alfredo Luna Alemán y Manuel Arturo Hidalgo Hidalgo el plazo máximo para esta modalidad de contratación ya caducó, conforme se pudo verificar de sus fechas de ingreso; agregan también que para el caso de los señores Cristhian German Cruz Timana, Jorge Alberto García Mauricio, Marco Antonio Ascoy Nieves, Martha Beatriz Vite Tume y Oscar Ernesto Antunez de Mayo Luque, se aprecia en los contratos que el inicio de la nueva actividad se produjo el 05 de abril del 2006 y según el artículo 57° el empleador tiene hasta tres años para contratar personal bajo esta modalidad a partir del inicio o incremento de esta actividad y que si bien los señores antes mencionados no superan los tres años de contratación, la actividad para la cual fueron contratados ya se había iniciado desde el año 2006, por lo que no les corresponde estar contratados dichos trabajadores bajo esta modalidad, encontrándose desnaturalizados dichos contratos.

7. Que, estando a los hechos imputados señalados en el párrafo precedente corresponde al sujeto inspeccionado teniendo en cuenta lo señalado en el considerando 5 de la presente, presentar las pruebas que desvirtúen lo determinado por los Inspectores actuales. En ese sentido el sujeto inspeccionado no ha presentado ningún documento idóneo que desvirtúe lo señalado por los inspectores actuales; ni ha acreditado tampoco que los trabajadores consignados en los puntos cuarto y quinto antes referidos mantengan con la empresa un vínculo laboral indeterminado. En consecuencia, queda demostrado que el sujeto inspeccionado no ha acreditado respecto de los contratos intermitentes, el cumplimiento de la naturaleza y objeto del mismo, esto es, que se materialicen en la práctica los períodos de inactividad, los que como señalan los inspectores no se han producido en el período de Enero del 2009 a Marzo del 2010; por tanto, al no cumplirse con esta excepcionalidad exigida por Ley dichos contratos se encuentran desnaturalizados. En relación a los contratos por inicio o incremento de actividad ha quedado evidenciado que su desnaturalización obedece a dos situaciones especiales, la primera por el decurso del tiempo al superar el período máximo establecido por Ley y la segunda por utilizarse incumpliendo el objeto de su uso.
8. Que, así mismo en el presente caso resulta necesario precisar lo establecido por el Lineamiento N° 013-2008, "Lineamiento que establece los criterios técnicos en la declaración de Nulidad de las Actas de Infracción" del 30 de octubre del 2008, el cual en su numeral 6.6, señala lo siguiente: ***"Es preciso tener en cuenta a modo referencial el artículo 140.3 de la Ley N° 27444, el cual establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la administración no exime de las obligaciones establecidas atendiendo al orden público, para lo cual la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo, supuesto que no se encuentra establecido en el artículo de la Ley N° 28806 ni en su reglamento, razón por la cual no debe declararse la nulidad de las actuaciones inspectivas o del procedimiento administrativo sancionador cuando se produce vencimiento de algún plazo, debiendo si existir alguna sanción al servidor público responsable de la demora o negligencia en el ejercicio de sus funciones"***.
9. Que, queda claro en el presente caso que los hechos que motivan la presente se encuentran claramente expuestos en el Acta de Infracción de fecha 06 de julio del 2010, así como la correspondiente calificación de la infracción incurrida por el



COPIA

sujeto inspeccionado, presupuestos que han sido recogidos en la Resolución de Primera Instancia materia de impugnación y que a la fecha no han sido desvirtuados por el sujeto inspeccionado. En consecuencia la Resolución impugnada cumple con el contenido exigido por el artículo 48° de la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo".

10. Que, en relación a la graduación de la multa impuesta, debe tenerse presente que la misma se establece en atención a los criterios generales establecidos en el artículo 38° de la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo"; es decir a lo imperativamente dispuesto por la normatividad legal y adicionalmente a ello también a criterios especiales, en consecuencia para la imposición del rango mínimo de multas importa sólo los criterios generales; sin embargo, para la imposición de un monto mayor, importa sí, que el o los inspectores actuantes establezcan los criterios especiales, en ese sentido al proponer la multa del 18% de 15 UIT, dichos criterios especiales resultan exigibles mencionar, tanto en la propuesta de la multa como en la resolución de Primera Instancia; por lo que siendo así, al haberse obviado éstos y no haberse actuado con un criterio explícito de razonabilidad y proporcionalidad al momento de proponer e imponer la sanción, este Despacho dispone adecuar y regular la multa impuesta, reduciendo el monto de la sanción por la infracción Muy Grave del 18% de 15 UITs., al rango mínimo de 16% de 11 UITs, monto que asciende a S/. 6,336.00 (Seis Mil trescientos treinta y seis con 00/100 nuevos soles).



11. Que, estando a los fundamentos antes expuestos corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto y por ende confirmar la venida en grado, debiendo adecuarse y regularse el monto de la multa impuesta conforme a lo establecido en el considerando 10 de la presente. Por otro lado, en atención a lo señalado en la parte final del considerando 8 de la presente, estando a que de autos se advierte una excesiva dilación en el trámite actuaciones inspectivas conforme se desprende del último párrafo del rubro III del Acta de Infracción, llámese la atención al inferior Despacho, recomendándosele actuar con mayor diligencia en el ejercicio de su función y así mismo se le ordena proceda a tomar las medidas correspondientes con el personal inspectivo.

Por las consideraciones expuestas y en uso de las facultades conferidas a este Despacho por la Ley N° 28806, su reglamento Decreto Supremo N° 019-2006-TR, modificado por Decreto Supremo N° 019-2007-TR y Decreto Supremo N° 001-93-TR, modificado por Decreto Supremo N° 017-2003-TR y Decreto Supremo N° 001-2008-TR.

SE RESUELVE:

1. Declárese INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por don MANUEL CASSANO FLORES mediante registro N° 7304 de fecha 02 de Diciembre de 2010; en consecuencia, CONFIRMESE lo resuelto por la Autoridad de trabajo mediante Resolución Zonal N° 01-19-C-140-2010-DRTPE-PIURA-ZTEPT del 20 de octubre de 2010; que multa a: **"GRAÑA Y MONTERO PETROLERA S.A.", con RUC N° 20100153832**, con el monto ascendente a S/. 9,720.00 (Nueve Mil setecientos veinte con 00/100 Nuevos Soles) adecuándose y regulándose la misma a S/. 6,336.00 (Seis mil trescientos treinta y seis con 00/100 Nuevos Soles), en mérito a los fundamentos expuestos en la presente resolución; y, vuelvan los autos a la zona de origen para sus fines. Dándose por agotada la instancia administrativa, dejándose a salvo el derecho al recurrente de accionar ante la autoridad competente.

COPIA

2. Estando a lo señalado en la parte final del considerando 11 de la presente, llámese la atención al inferior Despacho, recomendándosele actuar con mayor diligencia en el ejercicio de su función y así mismo se le ordena proceda a tomar las medidas correspondientes con el personal inspectivo. HAGASE SABER.- Firmado en original Abog. Leslye Eduardo Zapata Gallo.- Director (e) de la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos Laborales.- Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo Piura.- Lo que notifico a Usted con arreglo a Ley.-



Socorro Elizabeth Castillo Campos
Esp. Adm. I Direc. Prev Sol. Conf. Lab
Dirección Regional de Trabajo y P.E. Piura