



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

EXPEDIENTE SANCIONADOR N° 1399-2012-MTPE/1/20.4

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 301-2013-MTPE/1/20.4

Lima, 14 de Mayo de 2013.

VISTO: El recurso de apelación con número de registro 39390-2013, corriente de autos, interpuesto por **BANCO DE MATERIALES S.A.C.**, (en adelante, la inspeccionada), contra la Resolución Sub Directoral N° 65-2013-MTPE/1/20.41 del 18 de febrero de 2013 (en adelante, la resolución apelada) y su corrección efectuada mediante Resolución Sub Directoral N° 70-2013-MTPE/1/20.41, expedidas en el marco del procedimiento sancionador seguido contra dicha empresa al amparo de las disposiciones contenidas en la Ley General de Inspección del Trabajo – Ley N° 28806 (en adelante, la Ley) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR (en lo sucesivo, el Reglamento); y,

CONSIDERANDO:

Primero: Que, obra en autos de fojas 71 a 73, la resolución apelada multando a la inspeccionada, con la suma de S/. 3,102.50 (Tres mil ciento dos con 50/100 Nuevos Soles), por haber incurrido en las infracciones consignadas en el noveno considerando de dicha resolución;

Segundo: Que, a mérito del Acta de Infracción N° 1301-2012-MTPE/1/20.4, que obra en autos, el inferior en grado impuso sanción económica a la inspeccionada por haber incurrido en infracciones a las normas en materia de relaciones laborales, al no cumplir con: a) acreditar el pago de la remuneración vacacional por los períodos vencidos en 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004, 2004/2005, 2005/2006, 2006/2007, 2008/2009, 2009/2010; el pago de vacaciones del período 2010/2011 y vacaciones truncas 2011/2012; y, b) acreditar el descanso físico vacacional ni el pago de la indemnización por el no goce físico del descanso por los períodos vencidos en 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004, 2004/2005, 2005/2006, 2006/2007, 2008/2009, 2009/2010; en perjuicio del trabajador José Romero Vilchez;

Tercero: Que, de la revisión del recurso de apelación, se tiene que la inspeccionada manifiesta su disconformidad con lo resuelto por el inferior en grado, bajo los siguientes fundamentos: i) si bien no consta en la boleta de pago de marzo de 2011 la firma del trabajador y no se ha declarado dicho pago en la planilla electrónica, ello no implica que no se haya efectuado el pago por concepto de indemnización vacacional por los períodos en que el trabajador se desempeñó como tesorero, además como sustento adicional se tiene el Informe N° 250-11-DRH, por el cual se acuerda otorgar la suma de S/. 11,060.00, habiendo incluso exhibido el voucher de depósito, el memorando 250-2011 a través del cual se ordenó el pago y el comprobante contable de la emisión del cheque por indemnización vacacional; ii) no cumple con el requisito de validez de los actos administrativos, reconocido en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley del Procedimiento Administrativo General; asimismo, no se consideró que el trabajador afectado se desempeñó como Gerente de Recuperaciones a partir del 02 de octubre de 2006; por lo que, no existe la obligación de otorgarle indemnización por falta de descanso vacacional según lo dispuesto en el artículo 24° del Decreto Supremo N° 12-92-TR¹, el mismo que no señala que deba existir una renuncia expresa para exonerar de la obligación de indemnización vacacional. Pero, sin perjuicio de ello, se ha demostrado que el trabajador afectado vendió sus vacaciones y que existieron períodos en los que hizo uso del descanso vacacional como el Memorando N° 140-08-GG-BM, el Informe N° 004-10-JRV, Memorando N° 127-11-GG-BM, Memorando N° 647-11-GAF, y el sentido que se dio a dichos documentos es incongruente con

¹ Reglamento del Decreto Legislativo N° 713 sobre Descansos Remunerados de los Trabajadores sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

su contenido; además, fuera de ello, al momento de efectuar su liquidación, se efectuó el pago de las vacaciones truncas adquiridas a la fecha de cese, la cual se consignó en el Poder Judicial bajo el Expediente N° 2136-2011 y fue cobrada; por lo que, carece de fundamento el pago de vacaciones truncas del periodo 2011/2012; y, iii) se imputa por el mismo hecho dos faltas, lo cual vulnera el principio de *Ne Bis In Idem*;

Cuarto: Qué, ante ello, se tiene que los argumentos expuestos por la inspeccionada no enervan la calidad de lo resuelto por el inferior en grado. Así, en el primer argumento la inspeccionada refiere que por los periodos correspondientes al 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004, 2004/2005 ha pagado la indemnización vacacional, lo cual acredita con los siguientes documentos: 1) boleta de pago del mes de marzo de 2011; 2) Informe N° 250-11-DRH; 3) memorando N° 250-2011; 4) voucher de depósito; y, 5) el comprobante contable de la emisión del cheque. Sin embargo, los dos primeros documentos no son suficientes y no generan convicción que se haya efectuado dicho pago, toda vez que la boleta de pago de remuneraciones del mes de marzo de 2011², no contiene la firma del trabajador afectado, además conforme lo referido por la Inspectora Comisionada: *"se efectuó la comprobación de datos en el sistema de la planilla electrónica del MTPE, donde se pudo verificar que en el mes de marzo de 2011, no se encuentra declarada la indemnización vacacional..."*; en tanto, que en el referido informe sólo se solicita la autorización a efectos que se emita un cheque por el importe de S/.11,060.00 por concepto de indemnización vacacional. De otro lado, respecto al voucher de depósito, comprobante contable y el memorando N° 250-2011 que según señala la inspeccionada obran en el expediente, se tiene que dichos documentos no obran tanto del Expediente Investigatorio como Sancionador, los mismos que no fueron adjuntados para su valoración correspondiente³, no obstante ello, la inspeccionada en su recurso de apelación adjunta nueva documentación entre los cuales obra el documento denominado *"comprobante contable"*; al respecto, cabe indicar que este Despacho no es competente para su valoración, pues la infracción administrativa se ha configurado en el procedimiento inspectivo, siendo que su posterior subsanación no la exime de responsabilidad y solo genera el beneficio de reducción de la multa, cuya verificación conforme a lo estipulado en el artículo 40⁴ de la Ley, es de competencia de la Autoridad Administrativa de primera instancia; por lo que, se deja a salvo su derecho para que, de considerarlo conveniente, al amparo de la citada norma solicite la reducción de multa en caso considere que subsanó la totalidad de las infracciones detectadas;

Quinto: Que, con relación al segundo argumento, cabe indicar que la resolución apelada se encuentra debidamente motivada, habiéndose cumplido lo establecido en el numeral 6.1 del artículo 6° de la Ley del Procedimiento Administrativo- Ley N° 27444- que señala: *"La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado"*, y con lo dispuesto en el numeral 48.1 del artículo 48° de la Ley que señala: *"La resolución que impone una multa debe estar fundamentada, precisándose el motivo de la sanción, la norma legal o convencional incumplida y los trabajadores afectados"*. Por otro lado, se tiene que el artículo 24° del Decreto Supremo N° 012-92-TR expresamente señala: *"La indemnización por falta de descanso vacacional a que se refiere el inciso c), del Artículo 23° del Decreto Legislativo, no alcanza a los*

² Que obra a fojas 45 del Expediente Investigatorio, en la que consta el pago de la remuneración básica, la asignación familiar y la indemnización vacacional.

³ Por la Inspectora Comisionada o el Inferior en Grado.

⁴ Artículo 40.- Reducción de la multa y reiterancia

Las multas previstas en esta Ley se reducen en los siguientes casos:

a) Al treinta por ciento (30%) de la multa originalmente propuesta o impuesta cuando se acredite la subsanación de infracciones detectadas, desde la notificación del acta de infracción y hasta antes del plazo de vencimiento para interponer el recurso de apelación.

b) Al cincuenta por ciento (50%) de la suma originalmente impuesta cuando, resuelto el recurso de apelación interpuesto por el sancionado, éste acredite la subsanación de las infracciones detectadas dentro del plazo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de su notificación.

En ambos casos, la solicitud de reducción es resuelta por la Autoridad Administrativa de Trabajo de primera instancia.



gerentes o representantes de la empresa que hayan decidido no hacer uso del descanso vacacional"; de lo cual se desprende que el artículo bajo comentario niega el derecho a la indemnización vacacional a los representantes de alto nivel o rango gerencial que cuenten con tal capacidad de decisión que puedan decidir por sí mismos hacer o no efectivo el goce del descanso vacacional de tal modo que su voluntad es suficiente para que se posterguen o se acumulen descansos vacacionales. Asimismo, se exige que para no otorgar la indemnización vacacional, el empleador debe demostrar que el propio gerente o representante decidió no hacer uso de su descanso vacacional. La prueba de esta decisión puede llevarse a cabo mediante la presentación de un documento expreso o a través de actos consustanciales que demuestren la existencia de una voluntad del trabajador de no hacer uso del descanso vacacional. En el caso materia de análisis, se tiene que si bien el trabajador afectado se desempeñaba en calidad de Gerente de Recuperaciones desde el 01 de octubre de 2006 al 01 de setiembre de 2011, no contaba con la capacidad de decidir por sí mismo hacer o no efectivo el goce del descanso vacacional, tal y conforme lo señala el Inspector Comisionado en el Tercer Hecho Verificado del Acta de Infracción N° 1301-2012-MTPE/1/20.4 que señala: "...el recurrente no tenía la facultad de decidir si hacía uso o no de su descanso físico vacacional, la misma que se encontraba supeditada a la decisión del superior jerárquico"; hecho que se presume cierto en aplicación del artículo 16° de la Ley y que no ha sido desvirtuado de ningún modo por la inspeccionada; por lo que, se encontraba en la obligación de cumplir con el pago de la indemnización correspondiente, máxime si no acreditó con medio alguno la decisión del trabajador afectado de no hacer uso de su descanso vacacional por los períodos 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004, 2004/2005, 2005/2006, 2006/2007, 2008/2009, 2009/2010;



Sexto: Que, respecto a lo alegado, en el sentido que se ha demostrado que se hizo la compra de vacaciones y que existió períodos en los que se hizo uso del descanso vacacional; cabe indicar que, con el Memorando N° 140-08-GG-BM, Memorando N° 127-11-GG-BM y Memorando N° 647-11-GAF se dispone que el trabajador afectado hará uso de sus vacaciones del 09 al 23 de abril de 2008, desde el 14 de marzo de 2011, y desde el 09 de junio de 2011 hasta el 08 de julio de 2011 respectivamente; en tanto, que mediante Informe 004-10-JRV dirigido a la Gerencia General éste manifiesta su voluntad de efectuar sus vacaciones a partir del 31 de mayo al 06 de junio de 2010; empero, no son suficientes para acreditar el gocce efectivo del descanso vacacional, pues no se tiene la certeza que se hayan hecho efectivos; además, es correcto el sentido que el inferior en grado les dio al Memorando N° 043-03-DCF, Memorando N° 736-2011-GAF y Memorando N° 449-2008-GAF, conforme se señala en el Séptimo Considerando de la Resolución Apelada, pues de ellos se desprende que el trabajador afectado no tenía la facultad de decidir si hacía uso o no de su descanso vacacional, lo cual era dispuesto por la inspeccionada. De otro lado, respecto a lo argumentado en el sentido que carece de sustento el pago de vacaciones trucas pues fue cancelada y se encuentra acreditado con la consignación efectuada ante el Poder Judicial, cabe indicar que al no haber acreditado en el procedimiento inspectivo el pago de las vacaciones trucas correspondiente al período 2011/2012, se ha configurado la infracción sancionada, siendo que su posterior subsanación según refiere la inspeccionada con la documentación que anexa a su recurso de apelación (fs. 87 a 94) no la exime de responsabilidad, sobre los mismos que conforme se ha referido en el cuarto considerando de la presente, este despacho no es competente para su valoración;

Séptimo: Que, finalmente respecto al último argumento cabe indicar que no hubo afectación del principio de *Ne Bien In Idem* toda vez que, se le impuso sanción económica por dos conductas diferentes, esto es a) por no acreditar el pago de la remuneración vacacional y b) por no otorgar el descanso físico vacacional ni el pago de la indemnización, siendo la primera de ellas el pago que le debió corresponder al trabajador afectado por el descanso vacacional; y la segunda infracción sancionada se refiere a la falta de goce de descanso vacacional y al pago que ello origina esto es la indemnización por no haber disfrutado el descanso; por lo que ambas son conductas totalmente diferentes la primera tipificada en los alcances del numeral 24.4 del



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

 Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

artículo 24° del Reglamento (no pagar oportunamente las remuneraciones) y la segunda tipificada en el numeral 25.6 del artículo 25° del Reglamento (incumplimiento de las obligaciones relacionadas con el descanso vacacional); y, si bien la primera conducta está ligada al incumplimiento de las obligaciones del descanso vacacional, el artículo 24.4 lo tipificada como una falta específica que merece ser sancionada en forma independiente; que siendo así procede confirmar el pronunciamiento venido en alzada;

Que, por lo expuesto y en uso de las facultades conferidas a este Despacho por ley;


SE RESUELVE:

CONFIRMAR la Resolución Sub Directoral N° 65-2013-MTPE/1/20.41 del 11 de febrero 2013, expedida por la Primera Sub Dirección de Inspección del Trabajo, que impone una multa por la suma de S/. 3,102.50 (Tres mil ciento dos con 50/100 Nuevos Soles); habiendo causado estado con el presente pronunciamiento, toda vez que contra las resoluciones de segunda instancia no procede medio impugnatorio alguno, al haberse agotado la vía administrativa; en consecuencia, devuélvase los de la materia a la oficina de origen para sus efectos.

HÁGASE SABER.-

RHC/ced




RICARDO GABRIEL HERBOZO COLQUE
DIRECTOR
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO