



EXPEDIENTE N° 260-2013-MTPE/1/20.43

RESOLUCION DIRECTORAL N° 450-2013-MTPE/1/20.4

Lima, 12 de julio de 2013

VISTO, el recurso de apelación obrante en autos e interpuesto por **BANCO DE LA NACION** (en adelante el sujeto inspeccionado) contra la Resolución Sub Directoral N° 431-2013-MTPE/1/20.43 de fecha 25 de marzo de 2013 (en lo sucesivo la resolución apelada), la cual fue expedida en el marco del procedimiento administrativo 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° 016-2006-TR, modificado por Decreto Supremo N° 019-2007-TR (en lo posterior el Reglamento); y,

CONSIDERANDO:

Primero: Que, mediante la resolución apelada, se multó a la inspeccionada con la suma de S/. 3,700.00 (Tres mil setecientos con 00/100 nuevos soles) por haber incurrido en infracción muy grave en materia de relaciones laborales, afectando a la trabajadora Nancy Raquel Navarro Hoyos;

Segundo: Que, de la revisión de los actuados se advierte que la multa impuesta por el inferior en grado se sustenta en que la inspeccionada incurrió en infracción en materia sociolaboral, por la realización de actos que afectan la dignidad de la trabajadora citada en el considerando anterior;

Tercero: Que, la resolución apelada deja sin efecto la infracción a la labor inspectiva relativa a incumplimiento de la medida inspectiva de requerimiento, esto debido a que su respectiva sanción vulneraría el Principio Non Bis in Idem: *"No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7"*. Sobre lo anterior, corresponde aclarar que no se ha transgredido el citado Principio Non Bis In Idem, dado que no se cumple con el requisito de la triple identidad: sujeto, hecho y fundamento. Se dan hechos distintos, uno es incumplir cada una de las obligaciones laborales materia de autos, y el otro consiste en no acatar la medida inspectiva de requerimiento, que es un mandato del Inspector. Tampoco hay iguales fundamentos, toda vez que se refieren a distintos bienes jurídicos; el incumplimiento de las obligaciones laborales materia de autos comprende bienes jurídicos relativos a los trabajadores; mientras que el deber de incumplir la medida inspectiva de requerimiento abarca bienes jurídicos concernientes a la Administración Pública. Teniendo en cuenta esto, podemos afirmar que procedía que el inferior en grado sancionara por el incumplimiento de la medida de requerimiento, no habiendo estado conforme a ley el extremo de la resolución apelada mencionado líneas arriba, por lo que corresponde revocar dicho extremo, lo que no afecta el monto de la multa impuesta; siendo éste el adecuado proceder, pues lo opuesto, es decir, el restituir la citada infracción a la labor inspectiva, afectaría el derecho de defensa de la inspeccionada y el Principio de Celeridad, previsto en la Ley N° 27444;

Cuarto: Que, el sujeto inspeccionado sostiene en su recurso impugnativo que el pronunciamiento venido en alzada no estaría debidamente motivado; al respecto corresponde señalar que el inferior en grado ha expuesto los hechos probados y las razones



jurídicas y normativas que justifican el acto adoptado, en estricta concordancia con el artículo 6° de la Ley N° 27444, contrastando la conducta infringida con los elementos constitutivos de la infracción descrita en los hechos verificados de la referida Acta de Infracción cumpliendo con los principios de legalidad y tipicidad, asimismo, la autoridad administrativa de primera instancia ha valorado y meritudo todos los documentos y argumentos de defensa señalados en el escrito de descargos de la administrada, esto en estricta observancia de la **motivación** como requisito esencial de validez del acto administrativo de acuerdo a lo estipulado en el artículo 3° de la Ley N° 27444¹, cumpliendo de esta forma con lo establecido en los artículos 44° y 48° de la Ley. Del mismo modo, el inferior jerárquico ha sancionado conforme a la tabla contenida en el artículo 48° del Reglamento y los criterios de graduación establecidos en el artículo 38° de la Ley: **la gravedad de la falta y el número de trabajadores afectados**, imponiendo en el presente caso la multa equivalente a lo establecido para el rango correspondiente, por tanto, el presente procedimiento ha sido tramitado en observancia de los principios que regulan el procedimiento administrativo contenido en el artículo 230° de la Ley N° 27444 y los principios regulados en la Ley;

Quinto: Que, la inspeccionada sostiene en su recurso impugnativo que el traslado de la trabajadora Nancy Raquel Navarro Hoyos se habría efectuado en estricto cumplimiento del criterio de razonabilidad en razón a que i) determinados libros contables deberían ser llevados de manera electrónica en mérito a la Resolución de Superintendencia de SUNAT N° 248-2012, por lo que el sujeto inspeccionado habría tenido que reducir el número de trabajadores en el área de labores de la trabajadora afectada, ii) habría existido necesidad de la contratación de un técnico operativo en la Oficina Especial de San Borja, y iii) la trabajadora antes señalada habría reunido el perfil para el puesto existente de técnico operativo en la Oficina Especial de San Borja;

Sexto: Que, respecto al punto i) del considerando anterior cabe señalar que lo señalado por el sujeto inspeccionado no tiene asidero dado que: i) que de la revisión del contenido de la Acción de Desplazamiento de Personal de fecha 21 de setiembre de 2012 dirigida a la trabajadora afectada, el sujeto inspeccionado dispuso el traslado de la misma a **partir del 24 de setiembre de 2012**, tal como obra en autos a folios 196 del expediente investigador - *considerando que con el procedimiento sancionador se entrelazan como un conjunto de diligencias que tienen por finalidad comprobar si se cumple con las disposiciones vigentes en materia sociolaboral de acuerdo a lo dispuesto por el numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento -*; y ii) la Resolución de Superintendencia de SUNAT N° 248-2012 alegada y mencionada por el sujeto inspeccionado es de fecha 26 de octubre de 2012, es decir **un mes después de la disposición de traslado** de la trabajadora afectada, en este sentido queda plenamente acreditado que la disposición de cambiar de cargo y el traslado de la trabajadora afectada a otro centro de trabajo del inspeccionado, fue dispuesto con anterioridad a la vigencia del dispositivo legal alegado por éste;

Séptimo: Que, en atención al punto ii) señalado en el quinto considerando de la presente resolución se debe señalar que si bien es cierto que el sujeto inspeccionado tiene como una de sus facultades disponer del traslado de sus trabajadores por convenir al servicio, el ejercicio de tal facultad debe darse dentro de los límites del respeto y observancia a los derechos constitucionales del trabajador, entre ellos el derecho al trabajo; en ese sentido: "para la jurisprudencia peruana, el límite para el ejercicio del *ius variandi* está en la configuración de un acto de hostilidad (artículo 30° de la Ley de Productividad y Competitividad Empresarial D.S. 003-97-TR). Es decir sólo "el traslado del trabajador a lugar distinto de aquel en el que preste habitualmente sus servicios, con el propósito de ocasionarle perjuicios" será considerado ilícito. Por el contrario todos los demás actos unilaterales del empleador será considerados lícitos. Así

¹ Artículo 3°.-Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...) 4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico (...)"

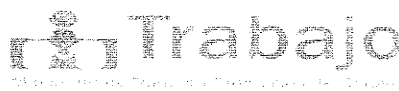


lo ha puesto de manifiesto la propia Corte Suprema de la República en la Sentencia de Casación 628-2003-Ica, donde señala que: *si bien se reconoce la facultad del empleador de transferir al trabajador de un lugar a otro, sin embargo tal facultad no es ilimitada sino que se subordina al cumplimiento de determinados requisitos, destacándose que tal traslado no debe constituir perjuicio al trabajador*; en el mismo sentido, la Corte Superior de Justicia de Lima en la sentencia recaída en el expediente 5220-97-I(S) señala: una de las facultades reconocidas por la doctrina a los empleadores es la del *ius variandi*, es decir la posibilidad que tiene el empleador de cambiar de área de trabajo a sus dependientes, la misma que sin embargo no es irrestricta, no procediendo tal cambio si ello irroga un acto de hostilidad.² En ese sentido, en el caso de autos, se advierte que el traslado de la trabajadora afectada con tal disposición, no obedeció a una causa objetiva o razón justificada, sino que constituía un claro acto de hostilidad por su condición de dirigente sindical, máxime desde el 18 de abril de 2012 el sujeto inspeccionado tomó conocimiento que la señora Nancy Raquel Navarro Hoyos era la delegada de la Sección de Contabilidad y que además entre el 05 de junio y el 31 de julio la trabajadora antes mencionada solicitó licencia sindical, lo que involucró que justificadamente se ausentara de su puesto de trabajo;

Octavo: Que, respecto al punto *iii)* del quinto considerando de la presente resolución resulta pertinente mencionar que a fojas 200 del expediente investigador obra el Perfil del puesto de Técnico Operativo Préstamos Multired (créditos) y del análisis de su contenido se advierte que a fin de acceder al puesto se requería: a) mínimo un año de experiencia desempeñando funciones similares o relacionadas especialmente del sector financiero, b) Categoría/Grupo ocupacional: técnico y c) se exigía tener conocimientos mínimos de evaluación crediticia y trato directo a los clientes; en este sentido, la trabajadora afectada no reunía el perfil del puesto al cual se le trasladó ya que las actividades que venía realizando desde octubre del 2008 se enmarcaban dentro del ámbito tributario mas no realizaba tareas de acopio de documentación de índole financiero o crediticio; asimismo claramente se advierte que las actividades que comenzaría a realizar eran propias de un técnico operativo, distintas a la de analista, cargo en el que se desempeñó hasta el 09 de noviembre de 2012, y que además correspondía al ámbito de categoría/grupo ocupacional de profesional, constituyendo este hecho una reducción respecto al grupo ocupacional en el que laboró por el período de cuatro años hasta su traslado; y, por último tampoco reunía el requisito de tener conocimientos de evaluación crediticia y trato directo a los clientes, máxime si el propio sujeto inspeccionado determinó que desde su traslado se le proporcione la Directiva de Préstamos Multired, documento sobre el cual la trabajadora no tenía conocimiento previo alguno;

Noveno: Que, a mayor abundamiento, corresponde señalar que: i) en el expediente investigador de fojas 193 a 199 obran las Acciones de Desplazamiento de Personal comunicadas por el inspeccionado, y del análisis de tales documentos se advierte que entre el período de abril a noviembre de 2012, de los 07 trabajadores que fueron trasladados, el sujeto inspeccionado dispuso que únicamente el correspondiente a la trabajadora afectada antes mencionada fuera efectuado bajo el motivo: *“por convenir al servicio”*, siendo los demás traslados efectuados a solicitud de parte de tales trabajadores; y ii) tal como obra en el Acta de Infracción de fojas 01 a 11 de autos, en la visita de inspección de fecha 28 de noviembre de 2012, al centro de trabajo al cual se trasladó a la trabajadora afectada, el administrador de la misma señor Jorge Maximiliano Victoria Araya con DNI N° 07837258 informó a la Inspectora comisionada que le causó sorpresa el traslado de la trabajadora afectada dado que no había sido informado de tal disposición y que tomó conocimiento de tal hecho el día 09 de noviembre de 2012, fecha en la cual se presentó a laborar la trabajadora afectada. Por otro lado informó también que no había sido requerida la contratación de nuevo personal en esa agencia; además indicó a la Inspectora comisionada que la trabajadora antes citada estaba avocada únicamente a leer la Directiva de Otorgamiento de Créditos desde la fecha en que se presentó por primera vez a laborar; y que por último, la trabajadora afectada no tenía experiencia en el

² Derecho individual de Trabajo en el Perú, Elmer Guillermo Arce Ortiz, Palestra editores, Lima 2008, páginas 469 a 470.



cargo; por lo que estando a que los hechos constatados y consignados en el Acta de Infracción, merecen fe, de conformidad con el artículo 16° de la Ley y en concordancia con el artículo 47° del mismo cuerpo normativo, salvo prueba en contrario, lo que no sucedió en el presente caso, se deben tener presente al momento de emitir pronunciamiento, máxime si el sujeto inspeccionado no ha cuestionado ni desvirtuado los hechos anteriormente señalados;

Décimo: Que, el apelante con los argumentos esgrimidos en su recurso de apelación no enerva el mérito de lo resuelto por el inferior en grado, toda vez que lo alegado en el sentido que no estaría debidamente motivada la imposición de sanción debido a que no debería tomarse como suficiente el hecho que la Inspectora comisionada realizó únicamente una visita al centro de trabajo; es una manifestación de parte la misma que no le exime de la responsabilidad incurrida, máxime si de la revisión del Acta de Infracción, la Inspectora comisionada realizó dos visitas de inspección al centro de trabajo del inspeccionado con fechas 05 y 28 de noviembre de 2012, la primera en Av. República de Panamá N° 3664, distrito de San Isidro, lugar donde trabajaba la trabajadora afectada antes de su traslado; y la segunda en la Av. Javier Prado Este N° 2401 distrito de San Borja; en ese sentido, de acuerdo al Criterio N° 12 de los Criterios Aplicables en la Inspección del Trabajo aprobados por Resolución Directoral N° 29-2009-MTPE/2/11.4 de fecha 22 de mayo de 2009, los Inspectores del Trabajo y/o Auxiliares deberán realizar como mínimo dos (02) actuaciones inspectivas antes de extender el Acta de Infracción; obligación que se ha cumplido debidamente en el periodo investigatorio; en consecuencia correspondía sancionar al inspeccionado de acuerdo a lo resuelto por el inferior en grado;

Décimo Primero: Que, de acuerdo a lo señalado precedentemente, debemos precisar que lo actuado y realizado por la Inspectora del Trabajo comisionada se encuentra con arreglo a Ley por lo que correspondía sancionar al inspeccionado tal como ha resuelto el inferior en grado; deviniendo ajustado a derecho y a Ley confirmar la resolución venida en alzada;

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

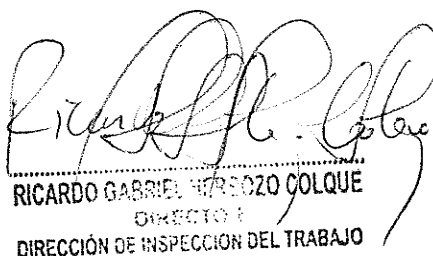
SE RESUELVE:

REVOCAR EN PARTE la Resolución Sub Directoral N° 431-2013-MTPE/1/20.43 de fecha 25 de marzo de 2013 emitida por la Tercera Sub Dirección de Inspección del Trabajo de acuerdo a lo indicado en el tercer considerando de la presente resolución; y **CONFIRMAR** en lo demás que la contiene; 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 devuélvanse los de la materia a la oficina de origen para sus efectos

HÁGASE SABER.-

RHC/fgp




RICARDO GABRIEL HERÓLES COLQUE
DIRECTOR
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO