

EXPEDIENTE N° 199 -2013-MTPE/1/20.43

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 473 -2013-MTPE/1/20.4

Lima, 23 de julio de 2013

VISTO: El recurso de apelación obrante en autos e interpuesto por **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARTÍN DE PORRES** (en adelante, el inspeccionado) contra la Resolución Sub Directoral N° 405-2013-MTPE/1/20.43 del 19 de marzo de 2013 (en lo sucesivo, la resolución apelada), la cual fue expedida en el marco del procedimiento sancionador seguido contra dicha entidad, al amparo de las disposiciones contenidas en la Ley General de Inspección del Trabajo - Ley N° 28806 (en lo subsiguiente, la Ley) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR, modificado por Decreto Supremo N° 019-2007-TR (en lo posterior, el Reglamento); y,

CONSIDERANDO:

Primero: Que, mediante la resolución apelada, el inferior en grado multa a la inspeccionada con **S/. 11,862.50**, puesto que incurrió en las siguientes infracciones: no registrar en planilla, no pagar gratificaciones ni bonificación extraordinaria, no depositar C.T.S. ni otorgar las respectivas hojas de liquidación, no otorgar ni pagar vacaciones y no entregar boletas de pago;

Segundo: Que, la resolución apelada deja sin efecto la infracción a la labor inspectiva relativa a incumplimiento de la medida inspectiva de requerimiento pues, según el Oficio Circular N° 0038-2008-MTPE/2/11.4, 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."*. 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 de los Inspectores del Trabajo comisionados. Asimismo, estos dos hechos afectan distintos fundamentos, entendiéndose por fundamentos a los bienes jurídicos; el primero afecta bienes jurídicos referidos a trabajadores, mientras que el segundo afecta bienes jurídicos relativos a la Administración Pública. Además, debemos agregar que el citado Oficio Circular fue dejado sin efecto por la Resolución Directoral N° 124-2011-MTPE/2/16 de la Dirección General de Inspección del Trabajo, no habiendo ningún pronunciamiento que recobre su vigencia. Teniendo en cuenta lo anterior, podemos afirmar que la razón por la cual el inferior en grado dejó sin efecto la infracción referida a la medida inspectiva - detallada líneas arriba - carecía totalmente de sustento, habiendo correspondido que dicha autoridad sancionara por esta infracción a la labor inspectiva; por ende, amerita revocar dicho extremo de la resolución apelada, lo cual no modifica 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, vulneraría el derecho de defensa de la inspeccionada y el Principio de Celeridad¹ previsto en la Ley N° 27444²;

Tercero: Que, según el artículo 4° del T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, y la doctrina laboral nacional e internacional, para que se configure una relación laboral tienen que coexistir los siguientes elementos: la prestación personal de un servicio, el pago de una remuneración y la subordinación con el empleador; siendo este último, el esencial y determinante;

¹ Principio de celeridad - Quiénes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

² Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicable supletoriamente al procedimiento sancionador, de acuerdo a lo señalado en el artículo 43° de la Ley.

Cuarto: Que, en el Acta de Infracción, los Inspectores del Trabajo consignaron como hecho, la existencia de vínculo laboral entre la inspeccionada y César Saca Coaquira, Cecilio Herrera Elías, Angel López Alonso y Jesús Ramírez Morón; sin embargo, se advierte que no verificaron si existía **subordinación** de estas personas respecto de la inspeccionada, elemento esencial y configurador del contrato de trabajo; además, no describieron de forma precisa en qué consistía el servicio que le prestaban a la inspeccionada. En ese sentido, al no haberse determinado fehacientemente el vínculo laboral entre la inspeccionada y las citadas personas, este Despacho considera procedente revocar de la resolución apelada las infracciones referidas a ellas: no registrar en planillas, no entregar boletas de pago y, sólo respecto del señor López, el no pagar gratificaciones y la bonificación extraordinaria; incidiendo este proceder en el monto de la multa impuesta, por eso ahora la misma asciende a **Sl. 7,482.50**;

Quinto: Que, en el recurso de apelación, la inspeccionada sostiene que *la Autoridad Administrativa de Trabajo no tendría competencia respecto de los trabajadores afectados, esto es, Félix Flores Melgar y María Aguilar Pérez, pues están contratadas bajo el régimen CAS*;

Sexto: Que, el artículo 4° de la Ley señala lo siguiente: *“En el desarrollo de la función inspectiva, la actuación de la Inspección del Trabajo se extiende a todos los sujetos obligados o responsables del cumplimiento de las normas sociolaborales, ya sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, y se ejerce en: 1. Las empresas, los centros de trabajo y, en general, los lugares en que se ejecute la prestación laboral, aun cuando el empleador sea del Sector Público o de empresas pertenecientes al ámbito de la actividad empresarial del Estado, siempre y cuando estén sujetos al régimen laboral de la actividad privada.(...)”*;

Sétimo: Que, el artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, norma vigente desde el año 2003, determina *que los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada*. Asimismo, el Informe Legal N° 206-2010-SERVIR/GG-OAJ del 2010 de la Autoridad Nacional del Servicio Civil-SERVIR establece que *los vigilantes tienen la condición de obreros, ello debido a que su labor es preponderantemente física, por eso están sujetos al régimen laboral de la actividad privada*. Además, según lo constatado por los Inspectores, los señores Flores y Aguilar eran vigilantes (sernazgos), habiendo ingresado en los años 2005 y 2010, respectivamente;

Octavo: Que, de los datos descritos en el anterior considerando, se desprende claramente que los señores Flores y Aguilar, por sus labores de vigilantes, tenían la condición de obreros, correspondiéndoles estar bajo el régimen laboral de la actividad privada, y no el del Decreto Legislativo N° 1057 - Contratación Administrativa de Servicios (CAS); por tanto, según el artículo 4° de la Ley, la Inspección del Trabajo tenía competencia respecto de dichos trabajadores;

Noveno: Que, finalmente, amerita mencionar que los argumentos restantes del recurso de apelación son reproducciones de alegatos de los descargos, no siendo necesario emitir pronunciamiento sobre aquellos pues la resolución apelada ya lo hizo en forma debida; que siendo así, procede confirmar este acto administrativo en lo demás que contiene;

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

SE RESUELVE:

REVOCAR EN PARTE la Resolución Sub Directoral N° 405-2013-MTPE/1/20.43 del 19 de marzo de 2013, emitida por la Tercera Sub Dirección de Inspección del Trabajo, conforme a los considerandos segundo y cuarto de esta Resolución Directoral; y, **ADECUAR** el monto de la multa a **S/. 7,482.50 (Siete mil cuatrocientos ochenta y dos con 50/100 Nuevos Soles)**, de acuerdo al considerando cuarto de la presente Resolución Directoral; asimismo, **CONFIRMAR** tal Resolución Sub Directoral en lo demás que contiene³; en consecuencia devuélvase los de la materia a la oficina de origen para sus efectos.

HÁGASE SABER.-



RICARDO GABRIEL HERBOZO COLQUE
DIRECTOR
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO

RHC / dap

³ De conformidad con el artículo 41° de la Ley, se ha causado estado con el presente pronunciamiento, agotándose de esta forma la vía administrativa.

