



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

EXPEDIENTE SANCIONADOR N° 1536-2013-MTPE/1/20.4

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 056-2014-MTPE/1/20.4

Lima, 12 de febrero de 2014.

VISTO: El recurso de apelación que obra en autos e interpuesto por **UNIVERSIDAD PRIVADA TELESUP S.A.C** (en adelante, la inspeccionada) contra la Resolución Sub Directoral N° 923-2013-MTPE/1/20.45 (en lo sucesivo, la resolución apelada) de fecha 11 de diciembre de 2013, la cual fue expedida en el marco del procedimiento sancionador seguido contra dicha universidad 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 sucesivo el Reglamento); y,

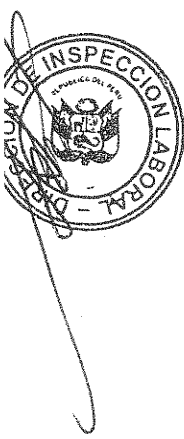
CONSIDERANDO:

Primero: Que, mediante la resolución apelada, el inferior en grado sanciona a la inspeccionada con una multa de S/. 74,000.00 (Setenta y cuatro mil soles con 00/100 Nuevos Soles), por haber incurrido en la infracción consignada en el noveno considerando de la mencionada resolución;

Segundo: Que, a mérito del Acta de Infracción N° 988-2013 (en adelante, el Acta de Infracción) que obra de fojas 01 a 13 del expediente, el inferior en grado impuso sanción a la inspeccionada por incurrir en infracción muy grave en materia de empleo y colocación, por publicar una oferta de empleo con contenido discriminatorio, el día 24 de marzo de 2013, afectando a 9,025 recepcionistas a nivel de Lima Metropolitana;

Tercero: Que, la inspeccionada esgrime en su escrito de apelación los siguientes argumentos: i) si bien es cierto que ella a través de una entidad de publicidad ha efectuado una oferta de empleo en los términos expresados en ella, la publicación con dicho contenido, se habría efectuado sin la aprobación de la Gerencia General, habiéndose generado la misma por una decisión unilateral de un empleado, quien habría coordinado con la empresa MULTIAVISA S.A.C.; ii) señala que si bien dicha publicación pudo haber generado afectación, al haber advertido el error, inmediatamente habría ofrecido las disculpas del caso de la misma forma en que se efectuó la publicación; iii) que para efectos de la graduación de la sanción impuesta se habría solicitado información la Oficina de Estadística de esta entidad pública, emitiéndose el Informe S/N – BFCHM de fecha 11 de diciembre de 2013, el cual desconocería, toda vez que el número de personas a las que se limitó postular a dicha oferta por el contenido discriminatorio serían 9,025 personas; iv) el referido informe no podría sustentar la gravedad de la infracción incurrida, ya que no tendría carácter de oficial, al no proceder el mismo del Instituto Nacional de Estadística - INEI; v) a fin de establecer la cuantía o gravedad de la multa debería haberse considerado que sería la primera vez que incurriría en este tipo de infracción, máxime, si conforme al derecho administrativo debería primar, además de los otros principios de la potestad sancionadora, el principio de razonabilidad con existencia de los criterios de intencionalidad, el real perjuicio causado, las circunstancias de la comisión de la infracción y la repetición en la comisión de la infracción, por lo que, su criterio se habrían vulnerado los principios establecidos en la Ley N° 27444;

Cuarto: Que, respecto al i) argumento esgrimido por la inspeccionada, cabe indicar que ello no la exime de la responsabilidad incurrida ni desvirtúa la infracción materia de autos, toda vez que del punto quinto de los hechos verificados del Acta de Infracción se consigna que del organigrama de la inspeccionada se pudo verificar que la misma tiene una organización vertical, donde se aprecia la dependencia directa del Departamento de Marketing respecto a la Gerencia General, a quien le rinde cuentas respecto a las labores que realiza, asimismo, el flujograma de publicación de anuncios publicitarios establece el trámite interno de las solicitudes de Publicidad, precisándose que todas las administraciones formulan su pedido de publicidad por medio del área de marketing, asimismo, se advierte que el contrato suscrito entre la inspeccionada y la agencia publicitaria MULTIAVISA S.A.C.



fue por un monto total de S/. 500,000.00 (Quinientos mil y 00/100 Nuevos Soles), consignándose en la cláusula cuarta del mismo que el pago se realizará en nuevos soles y por cada servicio de publicación de anuncio que se realice, *siendo requisito indispensable la conformidad otorgada por el área usuaria que corresponda*, lo cual denota, contrariamente a lo alegado por la inspeccionada, que la publicación del aviso de empleo para el cargo de recepcionista - el cual tuvo un contenido discriminatorio como lo determinaron los comisionados-, se haya efectuado con la sola intervención del encargado del Departamento de Marketing, sin el consentimiento de la Gerencia General, dado que conforme al contrato, el pago a MULTIAVISA S.A.C. procedía luego de la conformidad otorgada por el área usuaria respecto al aviso, lo cual implicaba que a fin de ejecutar el pago se tenía que autorizar el desembolso del dinero por el órgano competente al interior de la empresa inspeccionada. Por otro lado, debe indicarse que si bien la empresa en la etapa de actuaciones inspectivas señaló que como consecuencia del aviso inició acciones internas administrativas contra el jefe del Departamento de Marketing, señor Luis Miguel Alonzo Ramírez, dichas acciones no fueron acreditadas ante los Comisionados, es decir, la inspeccionada no presentó documento alguno que demuestre tal alegación. Aunado a ello, debe precisarse que el hecho de deslindar responsabilidades al interior de la organización de la inspeccionada, no enerva la infracción cometida, ya que el hecho que suscitó la afectación se dio al publicarse un aviso con contenido discriminatorio en un medio de comunicación¹;

Quinto: Que, respecto al ii) argumento alegado por la inspeccionada, cabe señalar que si bien la inspeccionada, a través de la Licenciada Paula Patrocinia Gálvez Bellido, con fecha 26 de marzo de 2013, publica un comunicado en la página 8 del diario La Primera, en el cual se advierte que se ofrecen las disculpas respectivas por la oferta de trabajo efectuada el día domingo 24 del mismo mes y año, debe señalarse que el hecho que genera la infracción es la publicidad por cualquier medio de difusión de ofertas de empleo discriminatorias, por lo que el hecho de haber solicitado posteriormente las disculpas del caso, ello no exime a la inspeccionada de la responsabilidad incurrida, toda vez que de conformidad con lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 26772 (modificado por el Artículo 2° de la Ley N° 27270) – Ley que dispone que las ofertas de empleo y acceso a medios de formación educativa no podrán contener requisitos que constituyan discriminación, anulación, o alteración de igualdad de oportunidades o de trato, prescribe que *las personas naturales o jurídicas que, en el ejercicio de su actividad a través de sus funcionarios o dependientes incurran en las conductas que impliquen discriminación, anulación, alteración de igualdad de oportunidades o de trato, en las ofertas de empleo, serán sancionadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción Social*”; (énfasis y subrayado es nuestro); en tal sentido, lo argumentado por la inspeccionada carece de todo sustento válido, lo cual no la exime de la responsabilidad incurrida;

Sexto: Que, respecto al iii) y iv) argumento alegado por la inspeccionada, cabe indicar que si bien los Inspectores Comisionados expresan que a efectos de graduar la sanción propuesta se ha tenido en cuenta que “la publicidad de un oferta de empleo discriminatoria afecta en sentido amplio a toda la comunidad, con especial incidencia en el total de la masa trabajadora del país”, y posteriormente, el inferior en grado señala en el octavo considerando de la resolución apelada, que tratándose de una oferta laboral para “receptionistas”, corresponde de acuerdo al artículo 38° de la Ley graduar la multa de acuerdo al número de trabajadores afectados con la inconducta del sujeto inspeccionado², solicitando mediante Oficio N° 752-2013-MTPE/1/20.45 de fecha 10 de diciembre de 2013, el reporte estadístico de trabajadores recepcionistas a nivel de Lima Metropolitana y a nivel nacional, reporte que es remitido mediante Informe S/N- BFCHM de fecha 11 de diciembre de 2012³, en la cual se precisa que de acuerdo a la información de la Oficina de Estadística de esta entidad pública y a través de la base de datos de las Planillas Electrónicas – año 2012 (PDT 0601/ T Registro y la Plame) el número de trabajadores recepcionistas a nivel de Lima Metropolitana es 9,025, por lo que considera esta última cifra como trabajadores afectados para sustentar la graduación de la multa⁴, ello queda sustentado por las razones a desarrollar en el siguiente considerando;

¹ Al respecto, cabe señalar lo que consignan los Comisionados respecto al aviso publicitario en el punto octavo del Acta de Infracción: *“Dej aviso publicitario de advierte que es una convocatoria para el puesto de Recepcionista que entre los requisitos exige “muy buena presencia, de 18 a 23 años, tez clara, estatura mínima 1.60 y residir en Lima Centro” (énfasis y subrayado es nuestro).*

² Trabajadores cuyo derechos a la igualdad haya sido afectado, a quienes se les haya limitado la oportunidad de postular a dicha oferta, debiendo indicar que si bien se gradúa la sanción, ello no afectó el monto de la multa propuesta en el Acta de Infracción.

³ Que obra de fojas 38 a 39 de autos.

⁴ Adicionalmente a la gravedad de la infracción que constituye un segundo criterio.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Sétimo: Que, al respecto, debe indicarse, en primer lugar, que de conformidad con lo establecido en el artículo 46° de la Ley⁵, el Acta de Infracción sólo constituye una propuesta de sanción, por lo que es en virtud del artículo 41° de la Ley⁶, que la competencia sancionadora y en su caso la *aplicación económica* que corresponde será ejercida por el inferior en grado como autoridad de primera instancia, tal como se ha dado en el presente caso. En segundo lugar, corresponde señalar que de conformidad con lo establecido en el numeral 1.3 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General⁷, por el Principio de Impulso de Oficio, *las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias;* (énfasis y subrayado es nuestro); en tal sentido, el hecho que se haya solicitado un reporte estadístico de trabajadores recepcionistas, siendo de importancia el número de trabajadores a nivel de Lima Metropolitana a efectos de considerarlos como trabajadores afectados para la graduación de la sanción, habiendo sido emitido dicho reporte por la Oficina de Estadística de esta entidad pública y no por el Instituto Nacional de Estadística - INEI, ello se ha dado porque el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, tiene acceso directo a la *base de datos de las planillas electrónicas – año 2012 (PDT 0601/T-Registro y la Plame)*, mediante las cuales se ha podido obtener la información que es cuestionada por la inspeccionada y siendo el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el ente rector en materia de desarrollo y evaluación de las políticas socio laborales de trabajo, el cual garantiza, entre otros, el cumplimiento de la normativa laboral vigente, y *el respeto de los derechos fundamentales del trabajador* en beneficio del desarrollo socioeconómico del país, en un marco democrático y de diálogo social, carece de todo sustento válido lo alegado por la inspeccionada, lo cual no enerva lo resuelto por el inferior en grado en la resolución apelada;

Octavo: Que, respecto al argumento v) del escrito de apelación, cabe indicar, que el supuesto que alega la inspeccionada en el sentido que a fin de establecer la gravedad de la multa debería haberse considerado que sería la primera vez que incurriría en la infracción materia de autos, que lo mencionado no lo contempla la Ley ni el Reglamento que regula el Sistema de Inspección del trabajo, ya que los criterios que se toman en cuenta a efectos de imponer la sanción por la comisión de infracciones son los siguientes: *Gravedad de la falta cometida y Número de trabajadores afectados*⁸, aplicando para su cálculo la tabla de multas consignada en el artículo 48° del Reglamento, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 39° de la Ley, y en estricto respecto de los Principios de proporcionalidad y razonabilidad⁹. Cabe señalar respecto al Principio de Razonabilidad¹⁰ que la finalidad de este principio es que las entidades administrativas no actúen de manera arbitraria al emitir sus pronunciamientos, evitando que se dicten medidas o mandatos que excedan las facultades otorgadas a los funcionarios o que, estando dentro de ellas, no tengan una coherencia con los bienes o derechos que se quiere proteger, lo cual no se advierte haber sido vulnerado en el presente procedimiento sancionador, debiendo indicar que para la imposición de la sanción, a su vez han sido observados los criterios establecidos en el numeral 230.3 del artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo, así como los demás principios que regulan la potestad sancionadora establecidos en el citado cuerpo normativo;

Noveno: Que, respecto a lo alegado por la inspeccionada en el sentido que no se habría tenido en cuenta los descargos presentados mediante escrito con número de registro 152421-2013 de

⁵ Artículo 46.- Contenido de las Actas de Infracción

Las Actas de Infracción de la Inspección del Trabajo, reflejarán: a) Los hechos constatados por el Inspector del Trabajo que motivaron el acta. b) La calificación de la infracción que se impute, con expresión de la norma vulnerada) La graduación de la infracción, la propuesta de sanción y su cuantificación.

⁶ Artículo 41.- Atribución de competencias sancionadoras

La competencia sancionadora y en su caso la aplicación de la sanción económica que corresponda, será ejercida por los Subdirectores de Inspección o autoridad que haga sus veces, como primera instancia, constituyéndose como segunda y última instancia la Dirección de Inspección Laboral o la que haga sus veces, agotando con su pronunciamiento la vía administrativa.

⁷ Aplicable al procedimiento sancionador de conformidad con lo establecido en el artículo 52° de dicho cuerpo normativo, el cual establece:

Artículo 52.- Principios

Además de los principios mencionados en el artículo 44° de la Ley, se aplican a este procedimiento, aquellos que regulan la potestad sancionadora, previstos en el artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

⁸ De conformidad con lo establecido en el artículo 38° de la Ley.

⁹ De conformidad con lo establecido en el numeral 47.3 del artículo 47° del Reglamento.

¹⁰ Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

fecha 15 de noviembre de 2013, cabe señalar que de la revisión de la resolución apelada se advierte que el inferior en grado ha motivado dicho escrito, emitiendo el pronunciamiento respectivo a lo largo de nueve considerandos con los que cuenta dicha resolución, pronunciándose sobre los argumentos de defensa de la inspeccionada, esto en estricta observancia de la motivación como requisito esencial de validez del acto administrativo de acuerdo a lo señalado en el artículo 3° de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, exponiendo los hechos probados y las razones jurídicas y normativas que justifican el acto adoptado, cumpliendo de esta forma con lo establecido en los artículos 44° literal a) y 48° de la Ley¹¹,

Décimo: Que, finalmente, de acuerdo a lo expuesto en los considerandos precedentes, se tiene que los argumentos esgrimidos por la apelante no enervan el mérito de lo resuelto por el inferior en grado; por lo que corresponde que este Despacho emita la confirmatoria de la resolución venida en alzada en todos sus extremos;

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

SE RESUELVE:

CONFIRMAR la Resolución Sub Directoral N° 923-2013-MTPE/1/20.45 de fecha 11 de diciembre de 2013, expedida por la Quinta Sub Dirección de Inspección del Trabajo; 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.-

SMF/kya



SILVIA RENEE MEZA FALLA
DIRECTORA (e)
Dirección de Inspección del Trabajo

¹¹ Artículo 44.- Principios generales del procedimiento

El procedimiento sancionador se basa en los siguientes principios:

- a) **Observación del debido proceso**, por el que las partes gozan de todos los derechos y garantías inherentes al procedimiento sancionador, de manera que les permita exponer sus argumentos de defensa, ofrecer pruebas y obtener una decisión por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo debidamente fundada en hechos y en derecho;

Artículo 48.- Contenido de la resolución

48.1 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.

48.2 Contendrá expresamente tanto en la parte considerativa y resolutive el mandato de la Autoridad Administrativa de Trabajo, dirigido al sujeto o sujetos responsables, para que cumplan con subsanar las infracciones por las que fueron sancionados. La resolución consentida o confirmada tiene mérito ejecutivo respecto de las obligaciones que contiene.