



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

EXPEDIENTE SANCIONADOR	:	2232-2018-SUNAFIL/ILM
PROCEDENCIA	:	INTENDENCIA DE LIMA METROPOLITANA
IMPUGNANTE	:	SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL - SENATI
ACTO IMPUGNADO	:	RESOLUCIÓN DE INTENDENCIA N° 686-2021-SUNAFIL/ILM
MATERIA	:	- RELACIONES LABORALES - LABOR INSPECTIVA

Sumilla: Se declara por mayoría FUNDADO el recurso de revisión interpuesto por SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL - SENATI en contra de la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, de fecha 30 de abril de 2021

Lima, 15 de julio de 2021

VISTO: El recurso de revisión interpuesto por SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL - SENATI (en adelante **la impugnante**) contra la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, de fecha 30 de abril de 2021 (en adelante **la resolución impugnada**) expedida en el marco del procedimiento sancionador, y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Orden de Inspección N° 5178-2018-SUNAFIL/ILM, se dio inicio a las actuaciones inspectivas de investigación respecto de la impugnante, con el objeto de verificar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral¹, las cuales culminaron con la emisión del Acta de Infracción N° 1599-2018-SUNAFIL/ILM (en adelante, el **Acta de Infracción**), mediante la cual se propuso sanción económica a la impugnante por la comisión de una (01) infracción muy grave a la normativa sociolaboral, y una (1) infracción muy grave a la labor inspectiva.

1.2 Mediante Imputación de cargos N° 2086-2018-SUNAFIL/ILM/SIAI del 12 de diciembre de 2018, notificada el 11 de enero de 2019, se dio inicio a la etapa instructiva, remitiéndose

¹ Se verificó el cumplimiento sobre las siguientes materias: Convenios Colectivos y Libertad Sindical.

el Acta de Infracción y otorgándose un plazo de cinco (05) días hábiles para la presentación de los descargos, de conformidad con lo señalado en el literal a) del inciso 2 del artículo 52 del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo – Decreto Supremo N° 019-2006-TR (en adelante, **el RLGIT**).

1.3 De conformidad con el numeral 53.2 del artículo 53° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo – Decreto Supremo N° 019-2006-TR (en adelante, **el RLGIT**), la autoridad instructora emitió el Informe Final de Instrucción N° 739-2019-SUNAFIL/ILM/SIAI, a través del cual llega a la conclusión que se ha determinado la existencia de las conductas infractoras imputadas a la impugnante, recomendando continuar con el procedimiento administrativo sancionador en su fase sancionadora y procediendo a remitir el Informe Final y los actuados a la Sub Intendencia de Resolución, la cual mediante Resolución de Sub Intendencia N° 812-2019-SUNAFIL/ILM/SIRE3 de fecha 10 de setiembre de 2019, multó a la impugnante por la suma de S/ 373,500.00 por haber incurrido en:

- Una infracción MUY GRAVE en materia de relaciones laborales, por la realización de actos que afectan la libertad sindical consistente en actos de discriminación por razón sindical, tipificadas en el numeral 25.10 del artículo 25 del RLGIT, ascendente a S/ 224,100.00.
- Una infracción MUY GRAVE a la labor inspectiva, por no cumplir con la medida inspectiva de requerimiento, de fecha 18 de junio de 2018, tipificada en el numeral 46.7 del artículo 46 del RLGIT, ascendente a S/ 149,400.00

1.4 Mediante escrito de fecha 09 de octubre de 2019, la impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Sub Intendencia N° 812-2019-SUNAFIL/ILM/SIRE3, argumentando lo siguiente:

- i. El Sindicato Nacional del Personal Técnico Docente Profesional del SENATI, interpuso demanda judicial contra SENATI solicitando la declaración de la existencia de la práctica antisindical y pago de compensación y reajuste salarial seguido en el Expediente N* 07279-2018-0-0901-JR-LA-02, cuyo auto admisorio se adjunta y puede ser verificado en la plataforma de consulta del Poder Judicial; por lo que, en virtud de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, la Autoridad Administrativa de Trabajo debe inhibirse de continuar con el procedimiento sancionador y permitir que la controversia sea resuelta en el Poder Judicial, toda vez que la materia objeto del presente procedimiento administrativo sancionador es la misma, de lo contrario, contravendría a la Constitución y el principio de legalidad.
- ii. SENATI implementó una Política Salarial, la cual no tuvo como finalidad excluir o discriminar a los trabajadores afiliados, sino que se buscó garantizar la revisión salarial de los trabajadores que no pudieran tener acceso a ello, sino fuera por una decisión unilateral de Senati y fue implementada en fiel seguimiento de pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema en reiteradas oportunidades; asimismo, la implementación de esta política se sustenta no solo en el ejercicio legítimo del derecho a una remuneración equitativa suficiente sino también de la libertad de empresa y de la libertad sindical negativa, ambas reconocidas constitucionalmente.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- iii. En la página 19 de la resolución apelada, la SIRE3 considera que Senati estaría ante un supuesto de discriminación indirecta, al señalar que “no interesa la intención ni la intensidad del comportamiento antisindical, sino su presencia mismo”, en ese sentido, considera que no es necesario que exista una afectación o daño concreto, sino que se puede basar en actos del empleador de carácter “aparentemente imparcial o neutro y cuya intención es efectuar un trato diferenciado que no tiene justificación objetiva y razonable como se observa en la discriminación indirecta”; sin embargo, la afectación a la libertad sindical no puede determinarse de manera abstracta, con meras afirmaciones de que la implementación de la política salarial vulnera este derecho sin definir, de manera concreta y clara en que consiste esta vulneración y cuales han sido los efectos concretos identificados por la Administración para imputar esta infracción, por el contrario la SIRE3 fundamenta su decisión en la sola consideración de una intencionalidad que ni siquiera ha sido probada, debiendo señalar cual fue el daño concreto por el que concluía que su implementación de la política salarial afecto la libertad sindical: ¿se incrementó la desafiliación?, ¿afecto negativamente la afiliación?, éstas interrogantes no han sido respondidas por la SIRE3.
- iv. En el considerando 24 de la resolución apelada, la SIRE3 cuestiona que a la fecha de la aprobación de la política salarial no se habría firmado el Convenio Colectivo 2017/2018, señalando que se habría evidenciado que la entrega de los beneficios económicos a los trabajadores no sindicalizados no se encontraba sujeta a criterios de meritocracia ni a la evaluación por desempeño satisfactorio, por lo que solicita considerar que los trabajadores no sindicalizados a quienes les es aplicable esta política salarial, pueden ser afectados por los efectos del desempeño global de SENATI, en tanto que la Política es una medida razonable para revisar las remuneraciones y otorgar beneficios a aquellos trabajadores que deciden voluntariamente no estar afiliados a ningún sindicato.
- v. Existe jurisprudencia del Tribunal Constitucional Expediente N° 02974-2010-PA/TC, Informe N° 081-2013-MTPE/2/14.1 y la Resolución de Intendencia N° 283-2015-SUNAFIL/ILM, que respaldan la posibilidad de otorgar beneficios a trabajadores no sindicalizados, siempre que sean razonables y proporcionales.
- vi. El conflicto entre los beneficios otorgados por política salarial y el convenio colectivo no puede ser solucionado a través de la aplicación de ambos instrumentos.
- vii. La Resolución ha vulnerado el principio de presunción de inocencia al ratificar la imposición de una multa por no cumplir con la medida de requerimiento, pese a

que, recién con la notificación de la imputación de cargos, SENATI tiene la posibilidad de defenderse.

1.5 Mediante Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, de fecha 30 de abril de 2021², la Intendencia de Lima Metropolitana declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, confirmando la Resolución de Sub Intendencia N° 812-2019-SUNAFIL/ILM/SIRE3, por considerar que:

- i. La Resolución de Superintendencia N° 031-2020-SUNAFIL, que deja sin efecto la Directiva N° 001-2016-SUNAFIL/INNI, de fecha 03 de febrero de 2020, publicado en “El Peruano”, el 05 de febrero de 2020, del cual señala en el numeral 7.2.1 “En caso el inspector comisionado tome conocimiento que se está tramitando en sede judicial una cuestión litigiosa sobre los mismo hechos, sujetos y fundamentos que los correspondientes a las actuaciones inspectivas, debe disponer su término y comunicar al Supervisor Inspector para el archivo o cierre de la orden de inspección correspondiente”, al respecto, en el presente caso las Inspectoras comisionadas, durante la actuación inspectiva no tomaron conocimiento de la existencia de una cuestión litigiosa por parte de la autoridad judicial ni por el inspeccionado, adicionalmente, es preciso señalar que la Directiva N° 001-2016- SUNAFIL/INNI, entra en vigor del día siguiente de su publicación, que estando además en una etapa del procedimiento recursivo no resulta atendible lo solicitado.
- ii. En atención a lo prescrito en el artículo 75 del TUO de la LPAG, no corresponde a la autoridad inspectiva inhibirse, al no concurrir las condiciones señaladas en la citada norma, esto es, la necesidad objetiva de obtener un pronunciamiento judicial previo, toda vez que al ser los casos sometidos a la Inspección de Trabajo para una comprobación del cumplimiento o no de obligaciones sociolaborales establecidas por ley, no requiere un pronunciamiento previo del órgano jurisdiccional para determinar la responsabilidad del inspeccionado. Por lo que, lo señalado por el inspeccionado en su recurso de apelación, no enerva lo determinado por la autoridad de primera instancia.
- iii. Los hechos antes descritos han sido calificados por la autoridad de primera instancia como “actos que afectan la libertad sindical”, que está previsto como una infracción muy grave en materia de relaciones laborales contenida en el numeral 25.10 del artículo 25 del RLGIT, conforme se desprende del considerando 22 al 24 de la resolución apelada. En ese sentido, conforme al Principio de Tipicidad, el citado tipo infractor prevé una serie de actos que pudieran ser realizados por el empleador con el fin de afectar la libertad sindical del trabajador o de la organización de trabajadores, en el caso de autos se ha imputado a la inspeccionada realizar actos, esto es extender unilateralmente los beneficios económicos pactados en el Convenio Colectivo 2017-2018, entre la inspeccionada y el Sindicato Minoritario SNTDP, a favor de los trabajadores no afiliados, y sin haber otorgado en todo caso estos últimos beneficios, a favor de los trabajadores sindicalizados; por lo que el hecho imputado a la inspeccionada se encuentra dentro de los elementos del tipo infractor sancionado, por realizar actos que afectan la libertad sindical consistentes en actos de discriminación, por razón sindical.
- iv. De las actuaciones inspectivas de investigación efectuadas, las Inspectoras comisionadas han concluido que el inspeccionado no acreditó una justificación

² Notificada a la inspeccionada el 03 de mayo de 2021.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

objetiva y razonable para otorgar dichos beneficios económicos solo a los trabajadores no sindicalizados y excluir los trabajadores sindicalizados; toda vez que, al ser trabajadores de una misma empresa merecen un trato igual; por ello es que la Política Salarial de Compensaciones y Beneficios Económicos elaborada por el inspeccionado vulnera la libertad sindical; toda vez que, estableció como disposición general que es aplicable únicamente al personal instructor y administrativo de jornada completa y su aplicación es incompatible con la recepción de beneficios similares y/o idénticos derivados de otra fuente legal, en éste sentido, dicha política no cumple con el principio de generalidad sino por el contrario excluye de sus alcances a los trabajadores sindicalizados. En consecuencia, no desvirtúa la responsabilidad administrativa del inspeccionado, análisis que la autoridad instructora, la autoridad de primera instancia y esta Intendencia comparten.

- v. La documentación exhibida por el inspeccionado durante la etapa de fiscalización, se acredita que solamente otorgó incrementos remunerativos a los trabajadores no sindicalizados, mejorando su nivel remunerativo, según relación de trabajadores detallada en la resolución apelada. En esa línea ante la autoridad instructora el inspeccionado alegó que no se incluyó a los trabajadores sindicalizados ya que estos se vieron beneficiados por incrementos salariales a razón de los convenios colectivos; sin embargo, lo señalado por el inspeccionado no puede ser tenida como razón válida para efectuar tal exclusión, en atención a las diferencias que genera estar o no afiliado a una organización sindical, situación que desde ya advierte que solo se brindó ventajas a este grupo de trabajadores, excluyendo al otro por su condición de estar afiliado al sindicato, resultando una manifiesta vulneración la libertad sindical.
- vi. Se encuentra acreditado que la inspeccionada ha extendido unilateralmente a favor de trabajadores no afiliados los beneficios económicos obtenidos por convenio colectivo pactado con un sindicato, siendo que los efectos de la negociación con dicho sindicato solo aplicaba a los afiliados al mismo en sujeción al mandato imperativo prevista en la normativa legal vigente, careciendo de sustento toda justificación de la inspeccionada amparada en la implementación de su política remunerativa, aduciendo que buscaba garantizar la revisión salarial de los trabajadores que no pudieran tener acceso a los beneficios obtenidos mediante convenio colectivo, sin tomar en cuenta que los beneficios económicos obtenidos por el mencionado convenio colectivo fueron pactados con un sindicato minoritario, cuyos efectos de la negociación solo aplicaba a los afiliados al mismo, en tanto, la existencia de la diferencia de status del trabajador sindicalizado es sustancialmente distinto al del trabajador no sindicalizado que no amerita un trato igualitario, pues la finalidad de la sindicalización consiste precisamente, entre otros, en poder negociar colectivamente y lograr beneficios sociolaborales mayores a los que

garantiza la ley o la voluntad unilateral del empleador, fin legítimo que cuenta con protección constitucional y que no persiguen los trabajadores que optaron por no sindicalizarse; pues si un trabajador no sindicalizado obtiene los mismos beneficios económicos otorgados a un trabajador sindicalizado, cuál sería la razón de continuar en la organización, cuando para la subsistencia de la organización sindical se requiere cierto desprendimiento de los ingresos económicos de los trabajadores que lo integran, y sus mejoras son producto de la lucha conjunta en la defensa de sus intereses laborales, además del factor tiempo que demanda sus actividades para el logro de beneficios; por tanto, no encontrándose en las mismas condiciones.

- vii. Si el inspeccionado en aplicación de su política salarial decidió otorgar beneficios económicos a los trabajadores este debió comprender a todos los trabajadores, es decir, incluir también a los trabajadores sindicalizados.
- viii. Cabe mencionar que, el inspeccionado incurre en error al afirmar que se contraviene su derecho a la presunción de inocencia, ya que esta Instancia Administrativa ha podido verificar que el procedimiento inspectivo y el presente procedimiento sancionador se realizaron conforme a Ley, dándole (diversas oportunidades al inspeccionado para que ejerza su derecho de defensa y sustente o acredite el cumplimiento de la normativa en materia de relaciones laborales, mediante la presentación de documentos fácticos, lo cual no fue efectuado por el inspeccionado conforme se observa en autos.
- ix. Habiéndose notificado al inspeccionado para la realización de la audiencia de uso de la palabra y éste habiendo desistido, esta Intendencia concluye que los argumentos esbozados en vía apelación no desvirtúan las infracciones en que ha incurrido el inspeccionado, la cual ha sido debidamente determinada por la inferior en grado; por tanto, corresponde confirmar la resolución apelada.

1.6 Mediante escrito de fecha 21 de mayo de 2021, la impugnante presentó ante la Intendencia de Lima Metropolitana el recurso de revisión en contra de la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM.

1.7 La Intendencia de Lima Metropolitana admitió a trámite el recurso de revisión y elevó los actuados al Tribunal de Fiscalización Laboral, mediante Memorándum N° 839-2021-SUNAFIL/ILM, recibido el 02 de junio de 2021 por el Tribunal de Fiscalización Laboral.

II. DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL

2.1 Mediante el artículo 1 de la Ley N° 29981³, se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (en adelante, **Sunafil**), disponiéndose en el artículo 7 de la misma Ley que, para el cumplimiento de sus fines, la Sunafil contará dentro de su estructura orgánica con un Tribunal de Fiscalización Laboral.

³ "Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil), modifica la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, y la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

Artículo 1. Creación y finalidad

Créase la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil), en adelante Sunafil, como organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias."



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

2.2 Asimismo, de conformidad con el artículo 15 de la Ley N° 29981⁴, en concordancia con el artículo 41 de la Ley General de Inspección del Trabajo⁵ (en adelante, **LGIT**), el artículo 15 del Reglamento de Organización y Funciones de la Sunafil, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR⁶, y el artículo 2 del Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2017-TR⁷ (en adelante, **el Reglamento del Tribunal**), el Tribunal de Fiscalización Laboral es un órgano resolutorio con independencia técnica para resolver con carácter excepcional y con competencia sobre todo el territorio nacional, los casos que son sometidos a su conocimiento, mediante la interposición del recurso de revisión, constituyéndose en última instancia administrativa.

III. DEL RECURSO DE REVISIÓN

⁴ Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil), modifica la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, y la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

Artículo 15. Tribunal de Fiscalización Laboral

El Tribunal de Fiscalización Laboral es un órgano resolutorio con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia.

El Tribunal constituye última instancia administrativa en los casos que son sometidos a su conocimiento, mediante la interposición del recurso de revisión. Expide resoluciones que constituyen precedentes de observancia obligatoria que interpretan de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación bajo su competencia.

(...)"

⁵ Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo

Artículo 41.- Atribución de competencias sancionadoras

(...)

El Tribunal de Fiscalización Laboral resuelve, con carácter excepcional y con competencia sobre todo el territorio nacional, los procedimientos sancionadores en los que se interponga recurso de revisión. Las causales para su admisión se establecen en el reglamento.

El pronunciamiento en segunda instancia o el expedido por el Tribunal de Fiscalización Laboral, según corresponda, agotan con su pronunciamiento la vía administrativa."

⁶ Decreto Supremo N° 007-2013-TR, Reglamento de Organización y Funciones de Sunafil

Artículo 15.- Instancia Administrativa

El Tribunal constituye última instancia administrativa en los casos que son sometidos a su conocimiento, mediante la interposición del recurso de revisión."

⁷ Decreto Supremo N° 004-2017-TR. Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral

Artículo 2.- Sobre el Tribunal

El Tribunal es un órgano colegiado que resuelve, con carácter excepcional y con competencia sobre todo el territorio nacional, los procedimientos sancionadores en los que proceda la interposición del recurso de revisión, según lo establecido en la Ley y el presente Reglamento. Sus resoluciones ponen fin a la vía administrativa.

El Tribunal tiene independencia técnica en la emisión de sus resoluciones y pronunciamientos, no estando sometido a mandato imperativo alguno.

Los pronunciamientos que así se determinen en Sala Plena del Tribunal constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria para todas las entidades conformantes del Sistema."

- 3.1** El artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley de N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) establece que frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede la contradicción en la vía administrativa mediante recursos impugnativos, identificándose dentro de éstos al recurso de revisión, entre otros. A diferencia de los otros recursos establecidos en dicha Ley, para su interposición, el legislador debe de otorgarle esta facultad al administrado mediante un ley o decreto legislativo específico, siéndole aplicable los términos generales para los recursos impugnativos, esto es, que el término de su interposición y el plazo para su resolución -en días hábiles- es de quince (15) y treinta (30) días respectivamente.
- 3.2** Así, el artículo 49 de la LGIT, modificada por el Decreto Legislativo N° 1499, define al recurso de revisión como un recurso administrativo del procedimiento administrativo sancionador con carácter excepcional, interpuesto ante la autoridad que resolvió en segunda instancia a efectos de que lo eleve al Tribunal de Fiscalización Laboral, estableciéndose en el artículo 55 del RGLIT, modificado por Decreto Supremo N° 016-2017-TR, que los requisitos de admisibilidad y procedencia se desarrollarían en el Reglamento del Tribunal.
- 3.3** En esa línea argumentativa, el Reglamento del Tribunal define al recurso de revisión como el recurso administrativo destinado a contradecir las resoluciones emitidas en segunda instancia por la Intendencia de Lima Metropolitana y las Intendencias Regionales de Sunafil, así como por las Direcciones de Inspección del Trabajo u órganos que cumplan esta función en las Direcciones y/o Gerencias Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, señalando de manera expresa que el recurso de revisión sólo procede por las causales taxativamente establecidas como materias impugnables en el artículo 14 de dicha norma, esto es: i) la inaplicación así como la aplicación o interpretación errónea de las normas de derecho laboral; y, ii) El apartamiento inmotivado de los precedentes de observancia obligatoria del Tribunal de Fiscalización Laboral.
- 3.4** Así, el recurso de revisión se interpone contra las resoluciones de segunda instancia emitidas por autoridades del Sistema de Inspección del Trabajo que no son de competencia nacional, que sancionan las infracciones calificadas como muy graves en el RGLIT y sus modificatorias; estableciéndose en el artículo 17 del Reglamento del Tribunal que éste se encuentra facultado para rectificar, integrar, excluir e interpretar la resolución emitida por la segunda instancia administrativa, debiendo motivar la realización de cualquiera de las acciones antes descritas.

IV. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN POR PARTE DE SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL – SENATI

- 4.1** De la revisión de los actuados, se ha identificado que SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL – SENATI presentó el recurso de revisión contra la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, emitida por la Intendencia de Lima Metropolitana, en la cual se confirmó la sanción impuesta de S/ 373,500.00 por la comisión de las infracciones tipificadas como MUY GRAVES, previstas en los artículos 25.10 y 46.7 del RGLIT, dentro del plazo legal de quince (15) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la notificación de la citada resolución⁸.

⁸ Iniciándose el plazo el 04 de mayo de 2021.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- 4.2** Así, al haberse identificado que el recurso interpuesto por el solicitante cumple con los requisitos legales previstos en el Reglamento del Tribunal y en las normas antes citadas, corresponde analizar los argumentos planteados por SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL – SENATI.

V. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN

Mediante escrito de fecha 21 de mayo de 2021, la impugnante fundamenta su recurso de revisión contra la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, señalando que el presente procedimiento sancionador se encuentra viciado desde un inicio y ha vulnerado en más de una ocasión los derechos del SENATI como administrado y por tanto se debe proceder con la exclusión de las sanciones imputadas, en consideración a los siguientes argumentos:

Inaplicación del artículo 139 de la constitución e interpretación errada del artículo 74.2 de la LPAG: avocación indebida de Sunafil

- La Intendencia, a pesar de haber tomado conocimiento de que el Sindicato habría impulsado una demanda judicial exactamente sobre la misma materia y que viene siendo ventilada en el Expediente No. 07279-2018-0-0901-JR-LA-02 ha decidido continuar ilegalmente con el presente procedimiento sancionador. Al respecto, debemos establecer claramente que ninguna norma, y mucho menos una Directiva interna de la SUNAFIL, puede contravenir lo dispuesto en nuestra Constitución, en tanto esta constituye el pilar básico sobre el cual se sustenta todo nuestro ordenamiento jurídico. En ese sentido, el mandato del artículo 139 de la Constitución es claro en establecer que ninguna autoridad puede avocarse a casos pendientes ante el órgano jurisdiccional. La norma constitucional establece una clara prohibición para que ningún poder del Estado se avoque a causas que estén siendo revisadas por el Poder Judicial.
- Es evidente que la Intendencia decidió inaplicar arbitrariamente el numeral 2 del artículo 139 de la Constitución, al avocarse a una causa que se encuentra a cargo del Poder Judicial, prefiriendo la aplicación ilegal de una norma de menor rango, vale decir, la Resolución de Superintendencia mediante la cual se aprueba la Directiva No, 001- 2016-SUNAFIL/INII, lo cual a todas luces es ilegal.
- La Intendencia señala que en el caso concreto no existe un mandato judicial expreso para que se inhiba de conocer el presente procedimiento; sin embargo, olvida que la norma en mención también señala que esto se puede dar mediante una ley, y como ya hemos visto el artículo 139 de la Constitución es claro en establecer la prohibición de avocarse a casos que están siendo ventilados ante el Poder Judicial. En virtud de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, debió inhibirse de continuar con el presente

procedimiento sancionador, a fin de no poner en riesgo los principios de legalidad y seguridad jurídica. En este sentido, queda evidenciado que la Intendencia ha inaplicado lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 139 de la Constitución y el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como ha interpretado erróneamente el numeral 74.2 del artículo 74 de la LPAG, lo cual provoca que la Resolución de Intendencia haya sido emitida en contravención de nuestro ordenamiento jurídico, por lo tanto, solicitamos a su despacho se sirva rectificar el pronunciamiento de la Intendencia.

Interpretación errada de los artículos 2 Y 26.1 de La Constitución

- La implementación de la política salarial tenía como objetivo principal la revisión salarial garantizando la equidad interna y externa de las remuneraciones de todos sus trabajadores y no se encuentra relacionada al ejercicio de la libertad sindical.

La Política Salarial implementada por SENATI no es discriminatoria

- La Política Salarial implementada por SENATI no tiene por intención ni como efecto discriminar a los trabajadores sindicalizados, sino que por el contrario lo que buscaba era brindar la oportunidad a los Trabajadores no afiliados a recibir mejoras en su remuneración con el fin de garantizar la equidad interna y externa de las remuneraciones de todo el personal de SENATI. De esta manera, queda claro que existió un interés legítimo protegido constitucionalmente y no se trató de un acto discriminatorio.
- Creemos importante tener en cuenta que el otorgamiento de los beneficios para aquellos trabajadores que no perciben beneficios por fuentes convencionales se sustenta en el principio de igualdad salarial y en el ejercicio legítimo del derecho a la libertad empresa, y así también lo han considerado sendos pronunciamientos a nivel judicial y administrativo, los cuales han sido omitidos sin mayor justificación, pese a haber sido invocados en nuestro escrito de apelación.
- La Política Salarial prevé la incompatibilidad de percepción de beneficios similares o idénticos con origen en distinta fuente a fin de evitar que un trabajador no perciba un doble monto por el mismo motivo, está supeditada al desempeño, y los beneficios establecidos en la Política Salarial no son mayores que los establecidos en el Convenio Colectivo.

El otorgamiento de beneficios adicionales a trabajadores no sindicalizados no se encuentra prohibido por nuestro ordenamiento jurídico

- La Política Salarial permite a los trabajadores no afiliados acceder a una revisión salarial y con ello tenerla posibilidad de percibir una mayor remuneración, sin que este se mantenga estática en el tiempo porque el SENATI ya negocia con un sindicato; caso contrario, la única forma de lograr esa revisión sería a través de su afiliación, a pesar de su libertad para afiliarse o no.
- El otorgamiento de beneficios adicionales a los trabajadores no sindicalizados se encuentra avalado por extensa jurisprudencia tanto a nivel judicial como administrativo, tal como lo habíamos detallado en nuestro escrito de apelación. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente No. 2974-2010-PA/TC señaló que es posible el otorgamiento de estos beneficios al personal no sindicalizado siempre que estos sean razonables y proporcionales.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- Nuestro ordenamiento legal no prohíbe el otorgamiento de beneficios unilaterales a los trabajadores no sindicalizados, pues, como hemos señalado, solo se prohíbe las conductas que tengan como objetivo o efecto la comisión de prácticas antisindicales. En ese sentido, hemos acreditado que la implementación de la Política Salarial respeta los principios de razonabilidad y proporcionalidad, asimismo, tiene como principal objetivo el brindarles a los trabajadores no sindicalizados de mejorar sus ingresos en base criterios netamente objetivos.
- Queda acreditado que, conforme al principio de seguridad jurídica, las diversas instancias judiciales, constitucionales y administrativas, han ratificado el otorgamiento de beneficios similares a los pactados por convenio colectivo con algún sindicato, como actos razonables y proporcionales, por lo que se concluye que la Empresa no incurrió en la infracción imputada por la SUNAFIL, y menos se puede presumir que el otorgar el beneficio al personal no sindicalizado sea, por sí mismo, una afectación a la libertad sindical configurada por una supuesta discriminación por afiliación sindical.

El análisis de la supuesta discriminación debe realizarse caso por caso y no en base a un panorama general

- Ni las Inspectoras de Trabajo, ni la Sub Intendencia y mucho menos la Intendencia han detallado en qué casos se habría configurado la supuesta discriminación por afiliación sindical, lo cual contraviene, además, el principio de verdad material regulado por la LPAG, en tanto se ha limitado a señalar que existió una supuesta discriminación, sin haber analizado caso por caso, es decir, trabajador por trabajador. Al respecto, la LPAG es clara en establecer que la Administración Pública se encuentra obligada a resolver frente a hechos y no supuestos, en el caso concreto, si lo que se le imputa al SENATI es la supuesta discriminación, la SUNAFIL debió analizar cómo esta se configuró en cada caso concreto y no en base a un análisis general de la situación.

Aplicación errónea del artículo 25.10 del RLGIT: vulneración al principio de tipicidad

- La norma sanciona como afectación a la libertad sindical, las acciones que tengan como finalidad lo siguiente: i) Impedir la libre afiliación a una organización sindical, ii) Promover la desafiliación, iii) Impedir la constitución de sindicatos, iv) Obstaculizar la representación sindical, v) Utilización de contratos de trabajo sujetos a modalidad o intermediación laboral fraudulenta para afectar la libertad sindical, la negociación colectiva y el ejercicio del derecho de huelga, vi) Interferencias en la organización de los sindicatos. Ninguno de estos supuestos fue sustentado y mucho menos acreditados por la SUNAFIL en el presente procedimiento sancionador. En efecto, respecto a las dos

primeras finalidades, que se invocaron en la imputación de cargos, el SENATI ha demostrado objetivamente que la tasa de afiliación al Sindicato no se ha visto afectada negativamente, en tanto en el periodo en el que se implementó la Política Salarial, el Sindicato siguió afiliando cada vez a más trabajadores y además se han ido negociando cada vez mejores condiciones salariales.

- La SUNAFIL tenía la obligación de demostrar objetivamente cómo es que se habría configurado la supuesta afectación a la libertad sindical, y no lo ha hecho. La norma es clara en señalar que lo que se sanciona es que el empleador impida la libre afiliación de un trabajador, lo que no ha ocurrido en el presente caso; también se proscriben las acciones que promuevan la desafiliación lo que tampoco ha ocurrido porque para ello se debería acreditar que el empleador ejecute acciones que provoquen una efectiva huida de los trabajadores de la organización sindical, y no solo ello, sino que ello esta haya sido producida por la acción realizada por el empleador.
- El RLGIT ha diferenciado claramente 2 infracciones: la realización de actos que afecten la libertad sindical (25.10 del RLGIT) y la discriminación en materia de remuneración por el ejercicio de la libertad sindical (25.17 del RLGIT). En el presente caso, si bien la argumentación de la Imputación de Cargos se basó en el primero, la Resolución de Intendencia sustenta su decisión en el segundo, lo cual evidentemente es una transgresión al debido procedimiento, en tanto la Administración no puede variar la tipificación de la infracción durante el procedimiento administrativo sancionador, y mucho menos en la segunda instancia. De una lectura de los considerandos y los antecedentes de la Resolución de Intendencia se puede apreciar que toda la argumentación está encaminada a supuestamente sustentar que SENATI habría incurrido en actos de discriminación por razón de libertad sindical, tipificada en el 25.17 del RLGIT y no una afectación a la libertad sindical de acuerdo con los parámetros establecidos en el tipo infractor imputado, 25.10 del RLGIT.
- Por ello podemos afirmar que la Resolución de Intendencia ha aplicado erróneamente el artículo 25,10 del RLGIT al caso concreto, vulnerando el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 248 de la LPAG, norma que es de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades de la Administración Pública. Así, la SUNAFIL no ha demostrado objetivamente que la implementación de la Política Salarial haya sido empleada como medio de presión durante la negociación de un Convenio Colectivo, tampoco ha demostrado de qué manera esta acción ha afectado la libertad sindical, vale decir, no ha establecido el nexo causal entre la acción y la supuesta consecuencia negativa respecto a la libertad sindical, y finalmente, la SUNAFIL tampoco ha demostrado ni ha investigado si esta supuesta conducta habría tenido efectos negativos en las tasas de afiliación o desafiliación a la libertad sindical. En ese sentido, es evidente que la supuesta infracción imputada al SENATI carece de todo asidero legal y fáctico.

Aplicación errónea del artículo 48.1-b del RLGIT: consecuencias Negativas de la tipificación errada

- La Intendencia ha desarrollado la Resolución suponiendo que la implementación de la Política Salarial constituye un acto de discriminación por filiación sindical que se encuentra tipificado como infracción en el numeral 25.17 del RLGIT y no el 25.10 del RLGIT, y por tanto no correspondería ni considerar a todos los trabajadores sindicalizados como afectados ni muchos menos aplicar la sobretasa del 50%.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- En ningún considerando de la Resolución de Intendencia se ha establecido el nexo causal entre la supuesta discriminación y lo establecido como afectación a la libertad sindical en el numeral 25.10 del RLGIT, razón por la cual queda evidenciado que la Intendencia mantuvo dicha tipificación con la plena intención de sancionar por un monto mayor al que correspondería a la supuesta conducta infractora.

Inaplicación del artículo 49 del RLGIT: el carácter subsanable de la supuesta infracción

- SUNAFIL se contradice al señalar que se habría configurado una afectación a la libertad sindical o una vulneración al principio de la igualdad y no discriminación, y al mismo tiempo solicita la subsanación de estas supuestas infracciones, lo cual no era posible.
- Debemos de entender por infracciones naturaleza subsanable resaltando que su principal característica es que sea posible revertir los efectos de la afectación del derecho. En el caso concreto, las Inspectoras del Trabajo a cargo de la investigación, consideraron que la supuesta infracción era de naturaleza subsanable y por tanto extendieron una Medida Inspectiva de Requerimiento.
- Observamos que el presente procedimiento sancionador se encuentra viciado desde el inicio ya que tanto la Intendencia como la Sub Intendencia han validado que las Inspectoras de Trabajo hayan incurrido en una contradicción al señalar que el SENATI supuestamente habría afectado derechos fundamentales y a su vez pretenden que dicha afectación sea subsanada mediante la sola aplicación de la Política Salarial a los trabajadores afiliados, vale decir, el reintegro de los supuestos montos dejados de percibir.
- Si se acoge la teoría de la SUNAFIL que, la implementación de la Política Salarial habría afectado la libertad sindical o el principio de igualdad y no discriminación, no era posible que SENATI subsane los efectos de dicha afectación, en tanto nos encontraríamos frente a supuestas vulneraciones a derechos fundamentales cuyos efectos no pueden limitarse a temas meramente económicos, en todo caso su restitución se debería de dar a través indemnizaciones, las cuales escapan del ámbito de la competencia de la SUNAFIL.
- La subsanación de vulneraciones de los derechos laborales, normalmente se configuran cuando estamos frente a temas netamente económicos. Por ejemplo, cuando un empleador no paga las gratificaciones legales u omite el depósito de la Compensación por Tiempo de Servicios, no cabe duda de que el posterior reintegro o depósito junto con los intereses correspondientes subsanan los derechos laborales afectados. Sin embargo, en el caso concreto estamos frente a bienes jurídicos que son más complejos y cuyos efectos no podrían ser revertidos en el tiempo con el mero reintegro o inclusive

con la aplicación retroactiva de la Política Salarial, en tanto lo que se alega es una vulneración de Derechos Fundamentales cuyos efectos no pueden ser revertidos.

Inaplicación de las normas referentes al debido procedimiento en el procedimiento sancionador

- Una de las vulneraciones más flagrantes al debido procedimiento que se ha configurado en el presente caso es que se ha iniciado el presente procedimiento sancionador con la imputación de cargos respecto a una conducta; sin embargo, las Resolución de Sub Intendencia y de Intendencia nos sanciona por otra, lo cual contraviene claramente nuestro derecho de defensa.
- No ha sido posible que podamos defendernos adecuadamente durante el procedimiento sancionador en tanto no queda claro si la conducta que se nos imputa afectó la libertad sindical por supuestamente haber promovido la desafiliación y alentado la no afiliación sindical (efecto que no ha sido probado) o si dicha conducta se basó en actos de discriminación por razón sindical (que tampoco probado). Asimismo, como ya lo hemos advertido, esta diferencia es fundamental para el caso materia de análisis en tanto ambos supuestos corresponden a tipificaciones distintas dentro del RLGIT y cuyo tratamiento es diferenciado, tanto en la determinación de afectación de trabajadores afectados y la posibilidad de imponer una sobretasa del 50% sobre el monto de infracción.
- La Resolución de Intendencia también ha incurrido en graves deficiencias de motivación. En primer lugar, la Intendencia incurre en una motivación aparente al desconocer el proceso judicial llevado en el expediente N° 07279-2018-0-0901-JR-LA-02 en virtud de lo que supuestamente señala el artículo 74.2 de la LPAG. Al respecto, como ya lo hemos señalado, la Intendencia hace una interpretación incompleta y antojadiza de dicha norma en tanto señala que solo por mandato judicial expreso podría inhibirse de continuar con el presente procedimiento sancionador, omitiendo que dicha norma también contempla este escenario ante la existencia de una norma que así lo ordene, y que la propia Constitución, máxima norma de nuestro ordenamiento jurídico, prescribe en el numeral 2 de su artículo 139.
- Observamos que la Intendencia incurre en un error de motivación al invocar solo una parte de la norma y desconoce abiertamente un mandato constitucional, lo cual afecta gravemente nuestro derecho al debido procedimiento.
- La Intendencia tampoco ha tomado en consideración que en algunos casos los beneficios otorgados por el Convenio Colectivo son superiores a los otorgados en la Política Salarial, razón por la cual no se podría entender que exista un trato diferenciado que afecte a los trabajadores sindicalizados.

VI. ANÁLISIS DEL RECURSO DE REVISIÓN

Sobre la competencia de la SUNAFIL ante causas judicializadas

- 6.1** La impugnante señala que, la Intendencia a pesar de haber tomado conocimiento de que el Sindicato habría impulsado una demanda judicial exactamente sobre la misma materia y que viene siendo ventilada en el Expediente N° 07279-2018-0-0901-JR-LA-02 ha decidido continuar con el procedimiento sancionador.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

6.2 Sobre el particular, el artículo 75 TUO de la LPAG señala lo siguiente:

“Artículo 75.- Conflicto con la función jurisdiccional

75.1 Cuando, durante la tramitación de un procedimiento, la autoridad administrativa adquiere conocimiento que se está tramitando en sede jurisdiccional una cuestión litigiosa entre dos administrados sobre determinadas relaciones de derecho privado que precisen ser esclarecidas previamente al pronunciamiento administrativo, solicitará al órgano jurisdiccional comunicación sobre las actuaciones realizadas.

75.2 Recibida la comunicación, y sólo si estima que existe estricta identidad de sujetos, hechos y fundamentos, la autoridad competente para la resolución del procedimiento podrá determinar su inhibición hasta que el órgano jurisdiccional resuelva el litigio.

La resolución inhibitoria es elevada en consulta al superior jerárquico, si lo hubiere, aun cuando no medie apelación. Si es confirmada la resolución inhibitoria es comunicada al Procurador Público correspondiente para que, de ser el caso y convenir a los intereses del Estado, se apersona al proceso.”

6.3 Así, para que proceda la inhibición en sede administrativa, se requiere necesariamente de los siguientes presupuestos: i) una cuestión contenciosa suscitada entre dos particulares dentro de un procedimiento administrativo, ii) que la cuestión contenciosa verse sobre relaciones de derecho privado, iii) la necesidad objetiva de obtener el pronunciamiento judicial previo para poder resolver el asunto planteado ante la Administración, y iv) identidad de sujetos, hechos y fundamentos⁹.

6.4 Al respecto, luego de la consulta efectuada a la página web del Poder Judicial¹⁰, se advierte que el Sindicato Nacional de Personal Técnico Docente Profesional del SENATI (SNTDP) interpuso demanda contra la inspeccionada sobre práctica antisindical, pago de compensación y reajuste salarial. Dicho proceso judicial viene siendo seguido en el expediente N° 07279-2018-0-0901-JR-LA-02, cuya fecha de inicio es el 27 de setiembre de 2018.

6.5 Asimismo, debemos precisar que la orden de inspección que motivo el presente proceso, fue aperturada el 05 de abril de 2018, en mérito a la solicitud presentada por el Sindicato Nacional de Personal Técnico Docente Profesional del SENATI (SNTDP), siendo las materias objeto de inspección: Convenios Colectivos y Libertad Sindical.

⁹ Morón Urbina, J. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (12va edición). Lima: Gaceta Jurídica, 2017, Tomo I, pp 510-512.

¹⁰ <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html>

Concluyendo las actuaciones inspectivas con la emisión del acta de infracción N° 1599-2018-SUNAFIL/ILM de fecha 28 de junio de 2018. Asimismo, mediante Imputación de cargos N° 2086-2018-SUNAFIL/ILM/SIAI de fecha 12 de diciembre de 2018, notificado el 11 de enero de 2019, se dio inicio al procedimiento sancionador, determinándose la responsabilidad de la impugnante, mediante Resolución de Sub Intendencia N° 812-2019-SUNAFIL/ILM/SIRE3 de fecha 10 de setiembre de 2019, notificada el 17 de setiembre de 2019. Cabe señalar que, la autoridad de primera instancia resolvió multar a la inspeccionada por incumplimiento de disposiciones relacionadas con la libertad sindical, así como por no cumplir con lo dispuesto en la medida de requerimiento, infracciones que fueron determinadas como en el acta de infracción.

- 6.6** Como se aprecia, las infracciones determinadas en el acta de infracción, no solo implica infracciones en materia sociolaborales, sino también en materia de labor inspectiva (que no es materia del proceso judicial), las misma que fuero determinadas con anterioridad a la interposición de la demanda antes referida. Por lo que, en consideración a los actuados, los hechos investigados y corroborados no precisaron ser esclarecidas previamente por la instancia judicial. Cabe señalar que, no existe mandato judicial que ordene a esta Instancia no seguir desarrollando su competencia. Por último, cabe recordar que las decisiones de la Autoridad Administrativa de Trabajo expedidas en última instancia, de acuerdo a Ley, son recurribles ante el Poder Judicial vía el proceso contencioso administrativo.
- 6.7** Asimismo, cabe indicar que el supuesto establecido en el artículo 75 del TUO de la LPAG es distinto al del avocamiento de causa pendiente en el Poder Judicial, que está reconocido en el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. El primero se refiere a aquellos casos en los cuales la autoridad administrativa se convenza que una situación contenciosa surgida en el procedimiento que instruye no permita su resolución y, por ello, suspenda hasta que la autoridad judicial declare el derecho; mientras que el segundo implica la acción de desplazar la competencia de otra autoridad para conocer de un caso que originalmente estaba siendo conocido por aquel.
- 6.8** En el presente caso, no se ha originado un avocamiento de la autoridad inspectiva en un caso judicializado, toda vez que la organización sindical afectado acudió en primer lugar a esta entidad, a fin que se compruebe el cumplimiento del ordenamiento sociolaboral, conforme a sus fines previstos en el numeral 1 del artículo 3 de la LGIT y, en caso de comprobarse infracción al ordenamiento sociolaboral, imponer las sanciones correspondientes al administrado; siendo que con posterioridad decidió paralelamente plantear una demanda en la vía judicial laboral, en defensa de sus intereses, a fin de conseguir el cumplimiento de sus pretensiones en relación a las práctica antisindical, pago de compensación y reajuste salarial. Por ende, no ha existido interferencia de esta entidad respecto de lo que puede resolver la autoridad judicial en el proceso laboral.
- 6.9** Por dichas consideraciones, no resulta amparable dicho extremo del recurso de revisión presentado por la impugnante.

Sobre la afectación a la libertad sindical consistente en actos de discriminación por razón sindical

- 6.10** La impugnante señala que, la política salarial implementada tenía como objetivo principal la revisión salarial garantizando la equidad interna y externa de las remuneraciones de todos sus trabajadores y no se encuentra relacionada al ejercicio de



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

la libertad sindical. Asimismo, no tiene por intención ni como efecto discriminar a los trabajadores sindicalizados. Al respecto, de las actuaciones inspectivas se evidencia la referencia a los conceptos de derecho a la igualdad salarial y no discriminación, así como a la vulneración de la libertad sindical; por lo que, resulta importante analizar los alcances de dichas instituciones.

6.11 La igualdad salarial por igual trabajo constituye un derecho que se desprende del artículo 2 inciso 21 y del artículo 26 inciso 12 de la Constitución Política del Perú, además del artículo 23 inciso 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7 literal a) numeral i) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por vía de interpretación habilitada por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución¹¹.

6.12 El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 02974-2010-PA/TC ha definido la relación existente entre el mandato de igualdad y la proscripción de la discriminación, señalando en los fundamentos 6 y 7 lo siguiente:

"6. La aplicación, pues, del principio de igualdad no excluye el tratamiento desigual por ello no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.

7. Estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales, a saber, diferenciación y discriminación. En principio; debe precisarse que la diferenciación esta constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea razonable ni proporcional, se está frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable".

6.13 Es necesario precisar que, la igualdad no solo implica tratar igual a los iguales sino también desigual a quienes son desiguales. A partir de dichas premisas, la diferenciación se encuentra constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio. La igualdad solo será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable. Cuando, por el contrario, la desigualdad de trato no

¹¹ Disposición Final y Transitoria de la Constitución

Cuarta. - Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

sea razonable ni proporcional estaremos a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable.¹²

6.14 Al respecto, para saber cuáles son esos criterios objetivos y razonables que justificarían una diferencia salarial no discriminatoria, la doctrina ha señalado lo siguiente: "La regla general es la siguiente, la ley prohíbe pagar una remuneración menor que la que percibe una persona cuando ambos realizan trabajos que requieren la misma habilidad esfuerzo y responsabilidad y son ejecutados en el mismo establecimiento bajo similares condiciones, salvo que la diferencia se base en la antigüedad del mérito o la calidad o cantidad de producción o cualquier factor objetivo distinto."¹³

6.15 En tal contexto, si bien el principio de igualdad admite un trato diferenciado entre las personas; sin embargo, este debe estar sustentado por causas objetivas y razonables que la justifiquen. Es así que, en el presente caso, se advierte que la existencia de la diferencia de status de los trabajadores sindicalizados es sustancialmente distinto al del trabajador no sindicalizado que no amerita un trato igualitario, pues la finalidad de la sindicalización consiste precisamente, entre otros, en poder negociar colectivamente y lograr beneficios sociolaborales mayores a los que garantiza la ley o la voluntad unilateral del empleador, fin legítimo que cuenta con protección constitucional y que no persiguen los trabajadores que optaron por no sindicalizarse.

6.16 Por su parte, la libertad sindical es un derecho complejo que tiene una doble titularidad: i) Titularidad individual, atribuible a los trabajadores individualmente considerados y; ii) Titularidad colectiva, atribuible a la organización de trabajadores. De allí que su contenido comprende un conjunto de facultades que debe diferenciarse en función del titular de dicha libertad, requiriéndose determinar cuál es el aspecto (individual o colectivo) que se ha visto afectado por la comisión de un acto emanado del empleador y poder garantizar su ejercicio conforme lo dispone el artículo 28 inciso 1 de la Constitución Política del Perú de 1993.

6.17 El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2005-AI/TC, ha señalado que la libertad sindical posee las vertientes individual y colectiva, describiendo sus principales manifestaciones:

"27. Esta facultad se manifiesta en dos planos: el intuito persona y el plural. La libertad sindical intuito persona plantea dos aspectos: - Aspecto positivo: Comprende el derecho de un trabajador a constituir organizaciones sindicales y a afiliarse a los sindicatos ya constituidos. Dentro de ese contexto se plantea el ejercicio de la actividad sindical. - Aspecto negativo: Comprende el derecho de un trabajador a no afiliarse o a desafiliarse de una organización sindical. La libertad sindical plural plantea tres aspectos: - Ante el Estado: Comprende la autonomía sindical, la personalidad jurídica y la diversidad sindical. - Ante los empleadores: Comprende el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales. - Ante las otras organizaciones sindicales: Comprende la diversidad sindical, la proscripción de las cláusulas sindicales, etc."

6.18 En el caso en particular, correspondía a los inspectores comisionados realizar las actuaciones de investigación necesarias a fin de poder acreditar fehacientemente los

¹² Expediente N° 048-2004 PI/TC fundamento 62

¹³ BLUME MOORE, Iván, Mejoras salariales y principio de igualdad y no discriminación entre trabajadores. En <http://revistas.puc.edu.pe/index/php.iusetveritas/viewfile/12090/12657>.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

presupuestos de las imputaciones realizadas, en consideración a los alcances y contenido de los derechos antes señalados; esto en el marco del desarrollo del debido procedimiento administrativo¹⁴.

6.19 Así, del expediente se verifica que con fecha 11 de julio de 2017 la impugnante aprobó un documento denominado “Política Salarial de Compensaciones y Beneficios Económicos”¹⁵. Señalando, entre otros aspectos:

“1. Objetivo. - La Política salarial de Compensaciones y Beneficios Económicos – en adelante La Política – sustituye las prácticas salariales aplicables unilateralmente en el pasado y tiene por objetivo establecer directrices y parámetros que regirán a partir de la fecha las revisiones salariales del personal instructor y administrativo de jornada completa, con el fin de garantizar la equidad interna y externa de las remuneraciones.

(...)

2.1. La Política es aplicable al personal instructor y administrativo de jornada completa y su aplicación es incompatible con la percepción de beneficios similares y/o idénticos derivados de otra fuente legal, convencional, consuetudinaria o de cualquier otra naturaleza. **Para estar sujeto a su aplicación, dicho personal deberá cumplir con los siguientes requisitos: Tener un récord de servicios no menor a un año al 01 de mayo de 2017 y haber superado el periodo de prueba a la fecha de entrega de los beneficios previstos en la política.**

(...)

4.3. A fin de preservar la armonía organizacional y evitar incurrir en prácticas antisindicales, los beneficios establecidos en **La Política serán otorgados al término de la negociación colectiva**”. (el énfasis es añadido)

6.20 Del documento referido, se evidencia que, en ejercicio de sus potestades, la impugnante estableció una política remunerativa, consignándose para dicho efecto, el sometimiento a determinados requisitos; los cuales, como se desprende de los actuados, no han sido verificados para la determinación de su cumplimiento; esto es, los inspectores comisionados no han determinado si la política referida resultaba de aplicación a todos los trabajadores de la impugnante, en mérito al cumplimiento de los requisitos que se

¹⁴ LPAG, numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar que, “los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, comprendiéndose entre estos el derecho a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten”.

¹⁵ Véase folios 91 a 92 del expediente inspectivo.

establecen para tal fin en la misma política. Presupuesto trascendental para analizar si la misma implica un acto de discriminación por la exclusión a los trabajadores sindicalizados o su aplicación se sustenta en causas objetivas determinadas por el cumplimiento de los requisitos que la misma prevé.

6.21 Asimismo, del expediente se evidencia que con fecha 20 de julio de 2017 se suscribió el Acta de Negociación Colectiva¹⁶ entre los miembros de la comisión negociadora de la impugnante y los representantes de la organización sindical, el mismo que rige desde el 01 de mayo de 2017 hasta el 30 de abril de 2018. Otorgando como beneficios a los miembros de la organización sindical: “1) Ajuste salarial: S/ 165.00; 2) Asignación por escolaridad: S/ 650.00 por hijo en edad escolar + S/ 175.00 adicional hasta un máximo de 4 hijos; 3) Asignación familiar: S/ 77.5 por carga familiar hasta un máximo de 4; 4) Asignación por refrigerio: S/ 8.20 por día efectivo laborado (x 21 días al mes equivalente a S/ 172.20); 5) Quinquenio: Un pago mensual de 5% de la remuneración básica por cada 5 años de servicio; 6) Asignación por fallecimiento S/ 6,100.00; 7) Asignación por descanso vacacional, una remuneración básica del trabajador, vigente al momento de otorgar el beneficio; 8) Bonificación por cierre de pliego: S/ 1,810.00”.

6.22 De lo señalado se desprende que, la política referida, fue aprobada con anterioridad a la suscripción del acta de negociación colectiva, siendo que la impugnante señala que la misma entro en vigencia recién con posterioridad, presupuesto que no ha sido corroborado de los actuados; pues, en consideración a la acotación efectuada por los inspectores comisionados en el acta de infracción, referente a que las acciones “promueven la desafiliación y alientan la no afiliación sindical”, dicha información constituiría un elemento a considerar para corroborar el comportamiento de parte de la impugnante, presupuesto no analizado por los inspectores comisionados.

6.23 Asimismo, se evidencia que, con fecha 14 de junio de 2018 los inspectores comisionados solicitaron la ampliación de materias, incluyendo a las materias inicialmente establecidas en la orden de inspección la de: “Discriminación en el trabajo por razón sindical”, la misma que fue refrendada por la Sub Intendencia de Actuación Inspectiva¹⁷; sin embargo, no se evidencia que dicho acto fue puesto de conocimiento de la impugnante. En merito a dicho acto, con fecha 18 de junio de 2018 se emitió medida de requerimiento¹⁸, otorgando a la impugnante el plazo de siete (07) días hábiles, para que adopte las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las disposiciones vigentes en materia de discriminación por razón sindical; solicitando para dicho efecto, “Hacer extensiva la Política Salarial de Compensaciones y Beneficios Económicos que comprende: 1) Ajuste salarial de S/ 164.00 mensuales otorgados retroactivamente a partir del mes de mayo de 2017; 2) Asignación por escolaridad de S/ 1,020.00 (pago anual); 3) Asignación familiar mensual: S/ 85.00 por uno o más hijos, S/ 85.00 si solo tiene cónyuge y S/ 127.50 si tiene hijos y cónyuge; 4) Asignación por refrigerio mensual S/ 181.05; 5) Asignación por fallecimiento (familiar directo): S/ 6,077.50; 6) Asignación por descanso vacacional: Una remuneración básica del trabajador, vigente al momento de otorgar el beneficio; 7) Quinquenio (pago anual): 5% de 15 remuneraciones básicas del trabajador, por cada 5 años continuos y; 8) Reajuste salarial anual: S/ 1,800.00; a favor de los trabajadores afiliados al Sindicato Nacional del Personal Técnico Docente Profesional del SENATI, a partir del mes de mayo de 2017 hasta el mes de mayo de 2018, tal como se viene efectuando a favor de los trabajadores no sindicalizados”. No

¹⁶ Véase folios 88 a 90 del expediente inspectivo.

¹⁷ Véase folio 120 del expediente inspectivo.

¹⁸ Véase folios 121 a 133 del expediente inspectivo.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

evidenciándose de los actuados que, para dicho requerimiento, se haya efectuado un análisis de los alcances de dichos beneficios, su aplicación temporal (existen beneficios otorgados que no eran de aplicación inmediata, sujetos a las condiciones establecidas), ni el cumplimiento de los requisitos exigidos en dicha política, para su implementación.

6.24 Cabe señalar que, con fecha 13 de junio de 2018 se suscribió el acta de negociación colectiva¹⁹ entre la impugnante y la organización sindical, la cual comprendía el periodo 01 de mayo de 2018 al 30 de abril de 2019, en la cual se acordó: “1) Aumento general S/ 176.00; 2) Asignación por escolaridad: S/ 660.00 por trabajador con hijo en edad escolar, S/ 180.00 por cada hijo, hasta un límite de cuatro; 3) Incremento de la Asignación familiar, por cada carga de familia, hasta un máximo de cuatro, a la suma de S/ 82.00; 4) Subsidio por refrigerio, incremento a S/ 8.60; 5) Asignación por fallecimiento de familiares directos: S/ 6,170.00; 6) Bonificación por cierre de pliego: S/ 1,880.00; 7) Libertad sindical: incrementar de 2,300 a 2,400 el número de horas de licencia sindical; 8) Descuento en programas y/o cursos de capacitación para familiares directos”. Verificándose de dicho documento, el incremento de los beneficios otorgados en el convenio celebrado el año 2017, a favor de todos los afiliados a la organización sindical.

6.25 Por las consideraciones señaladas, no se ha acreditado fehacientemente que el otorgamiento de beneficios derivados del convenio colectivo, constituya una actitud negativa de represalia como consecuencia de la afiliación sindical; asimismo, se ha evidenciado una falta de valoración probatoria²⁰, de los documentos obrantes en el expediente. Por tanto, en consideración a los fundamentos señalados, corresponde acoger este extremo del recurso de revisión.

Sobre la medida inspectiva de requerimiento

6.26 Sobre el particular, en el ejercicio de la labor inspectiva, los inspectores de trabajo se encuentran facultados a realizar sus labores orientadas a la vigilancia y exigencia del cumplimiento del ordenamiento sociolaboral y de seguridad y salud en el trabajo, por lo que, pueden adoptar acciones orientadas a ello, entre las que se encuentra la emisión de medidas inspectivas de requerimiento.

¹⁹ Véase folios 137 a 138 del expediente inspectivo.

²⁰ Eugenia Ariano Deho (2003), “el derecho a la prueba no se agota en la admisión y en la práctica de los medios probatorios. Se tiene, además, derecho a la valoración de la prueba”. Posición concordante con lo establecido por el Tribunal Constitucional Peruano en el fundamento 149 de la STC recaída en el Expediente 010-2002-AI/TC señaló: “el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139º, inciso 3), de la Constitución Política del Perú. Sin embargo, su ejercicio no es absoluto, por cuanto se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inmanentes a su ejercicio, esto es, derivados de la propia naturaleza del derecho”.

6.27 Al respecto, el artículo 14 de la LGIT, establece:

“Las medidas inspectivas de advertencia y requerimiento se reflejarán por escrito en la forma y modelo oficial que se determine reglamentariamente, debiendo notificarse al sujeto inspeccionado a la finalización de las actuaciones de investigación o con posterioridad a las mismas. Cuando el inspector actuante compruebe la existencia de una infracción al ordenamiento jurídico sociolaboral, requerirá al sujeto responsable de su comisión la adopción, en un plazo determinado, de las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las disposiciones vulneradas. En particular y en materia de prevención de riesgos laborales, requerirá que se lleven a cabo las modificaciones necesarias en las instalaciones, en el montaje o en los métodos de trabajo para garantizar el derecho a la seguridad y salud de los trabajadores. Los requerimientos que se practiquen se entienden siempre sin perjuicio de la posible extensión de acta de infracción y de la sanción que, en su caso, pueda imponerse”. (el énfasis es añadido)

6.28 En similar sentido, el artículo 17 del RLGIT, establece en su numeral 17.2:

“Si en el desarrollo de las actuaciones de investigación o comprobatorias se advierte la comisión de infracciones, los inspectores del trabajo emiten medidas de advertencia, requerimiento, cierre temporal del área de una unidad económica o de una unidad económica, paralización o prohibición de trabajos o tareas, según corresponda, a fin de garantizar el cumplimiento de las normas objeto de fiscalización”. (el énfasis es añadido)

6.29 Como se evidencia de las normas acotadas, la naturaleza jurídica de la medida inspectiva de requerimiento es la de ser una medida correctiva que tiene como objeto revertir los efectos de la ilegalidad de la conducta cometida por el inspeccionado de manera previa al inicio del procedimiento sancionador.

6.30 En tal sentido, corresponde analizar si en uso de dicha facultad, los inspectores comisionados extendieron la medida inspectiva de requerimiento en consideración al presupuesto principal contenido en el artículo 14 de la LGIT y numeral 17.2 del artículo 17 del RLGIT, referente a la comprobación de la existencia de infracción al ordenamiento jurídico sociolaboral al momento de emitir dicho requerimiento. De lo contrario, se estaría incurriendo en una violación del principio de legalidad²¹.

6.31 De las actuaciones realizadas se evidencia que los inspectores comisionados emitieron la medida de requerimiento de fecha 18 de junio de 2018, otorgando a la impugnante el plazo de siete (07) días hábiles, para que adopte las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las disposiciones vigentes en materia de discriminación por razón sindical; solicitando para dicho efecto: “Hacer extensiva la Política Salarial de Compensaciones y Beneficios Económicos que comprende: 1) Ajuste salarial de S/ 164.00 mensuales otorgados retroactivamente a partir del mes de mayo de 2017; 2) Asignación por escolaridad de S/ 1,020.00 (pago anual); 3) Asignación familiar mensual:

²¹ TUO de la LPAG, “**Artículo 10.- Causales de nulidad**

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias”

(....)



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

S/ 85.00 por uno o más hijos, S/ 85.00 si solo tiene cónyuge y S/ 127.50 si tiene hijos y cónyuge; 4) Asignación por refrigerio mensual S/ 181.05; 5) Asignación por fallecimiento (familiar directo): S/ 6,077.50; 6) Asignación por descanso vacacional: Una remuneración básica del trabajador, vigente al momento de otorgar el beneficio; 7) Quinquenio (pago anual): 5% de 15 remuneraciones básicas del trabajador, por cada 5 años continuos y; 8) Reajuste salarial anual: S/ 1,800.00; a favor de los trabajadores afiliados al Sindicato Nacional del Personal Técnico Docente Profesional del SENATI, a partir del mes de mayo de 2017 hasta el mes de mayo de 2018, tal como se viene efectuando a favor de los trabajadores no sindicalizados”.

6.32 Al respecto, en consideración al contenido normativo antes señalado, se evidencia que los comisionados no han acreditado fehacientemente las infracciones incurridas por la impugnante; así, no se evidencia medio de prueba que permita acreditar el cumplimiento de los requisitos exigidos en la política instaurada por la empresa impugnante, tales como, las fechas de ingreso de los trabajadores, así como si han superado el periodo de prueba. Asimismo, se evidencia que para la medida de requerimiento los inspectores comisionados requirieron la acreditación de la extensión de los beneficios de la política a todos los trabajadores, sin considerar que algunos de dichos beneficios, se encuentra sujeto al cumplimiento de determinadas condiciones para su percepción, como el caso de la asignación por fallecimiento, y la bonificación por quinquenios, los cuales no podrían ser factibles de acreditar. Lo señalado evidencia, una ausencia de elementos que permitan determinar fehacientemente que, para la emisión de la medida de requerimiento, los inspectores comisionados realizaron un análisis pormenorizado de los hechos, a fin de acreditar la existencia de la infracción imputada.

6.33 En ese entendido, es importante tener en consideración que en el TUO de la LPAG, establece el carácter vinculante con respecto a todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales, no pudiéndose imponer “...condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley”²²; así, el criterio de supletoriedad que caracterizaba la redacción inicial de la Ley N° 27444 fue dejado de lado por el legislador, a favor de un criterio unificador o regulador, encontrándose los procedimientos especiales sujetos a los alcances de esta Ley, y a los principios que ésta contiene, establecidos en el artículo IV del Título Preliminar.

²² Numeral 2 del artículo II del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

6.34 En esa misma línea argumentativa es importante tener en cuenta también que según el numeral 2º del artículo 247 del TUO de la LPAG²³, las disposiciones allí contenidas²⁴ son aplicables con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales y, por ende, al procedimiento administrativo sancionador laboral.

6.35 Por tanto, teniendo en cuenta que el requerimiento tiene un carácter unitario y que el administrado no puede elegir cumplir sólo alguna o algunas de las órdenes impartidas, sino la totalidad de las mismas, en el caso que alguna de ellas no respete el principio de legalidad²⁵, el administrado tiene derecho a resistirse al requerimiento por ser violatorio del artículo 14 de la LGIT y numeral 17.2 del artículo 17 del RLGIT. En consecuencia, por las consideraciones señaladas, la impugnante no se encontraba obligada a cumplir con la medida de requerimiento, porque no respetaba el principio de legalidad, no habiendo, por tanto, incurrido en la infracción a la labor inspectiva imputada.

Sobre la solicitud de informe oral

6.36 Sobre el particular, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, reconoce a los administrados el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; **a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda**; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten²⁶. *(el énfasis es nuestro)*

6.37 Al respecto, el Tribunal Constitucional Peruano en la sentencia recaída en el expediente Nº 01147-2012-PA/TC, en sus fundamentos décimo sexto y décimo octavo señala que:

“Décimo Sexto.- De igual manera este Tribunal en constante jurisprudencia ha precisado que el derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando a los titulares de los derechos e intereses legítimos se les impide ejercer los medios legales suficientes para su defensa; pero no cualquier imposibilidad

²³ TUO de la LPAG, “Artículo 247.- **Ámbito de aplicación de este capítulo**

(...)

247.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, incluyendo los tributarios, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 248, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador.

Los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo.

(...)”

²⁴ Dentro del Capítulo III (Procedimiento Sancionador) del Título IV (Del procedimiento trilateral, del procedimiento sancionador y la actividad administrativa de fiscalización).

²⁵ TUO de la LPAG, artículo IV. 1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

²⁶ Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS “Artículo IV.-Principios del procedimiento administrativo 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

de ejercer estos medios produce un estado de indefensión que atenta contra el contenido constitucionalmente protegido del derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Este hecho se produce cuando al justiciable se le impide, de modo injustificado argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos (Exp. N.º 0582-2006-PA/TC; Exp. N.º 5175-2007-HC/TC, entre otros)".

(...)

"Décimo Octavo.- Sobre el particular es importante precisar que el recurrente cuestiona el hecho de que se le haya privado o impedido ejercer su derecho de defensa por medio del informe oral; sin embargo, ello no constituye una vulneración de este derecho constitucional toda vez que no significó un impedimento para el ejercicio del derecho de defensa del recurrente, ya que este Colegiado en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado a este respecto manifestando que en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorio del derecho de defensa la imposibilidad del informe oral; dado que el accionante ha podido presentar sus alegatos por escrito a fin de sustentar su impugnación. En consecuencia, no se ha producido vulneración alguna del derecho constitucional de defensa del recurrente."

6.38 En similar sentido, el Tribunal Constitucional en la resolución recaída en el Expediente N° 00789-2018-PHC/TC, en el literal d) del fundamento 9 señala que:

"...no resulta vulneratorio del derecho de defensa, la imposibilidad de realizar el informe oral, siempre que el interesado haya tenido la oportunidad de ejercer el derecho de defensa por escrito a través de un informe..."

6.39 Ahora bien, los informes orales se sujetan a las particularidades de cada expediente, esto es, "cuando corresponda", sin que ello implique una denegatoria arbitraria, sino que se analice cuáles son los posibles efectos de la aplicación de la oralidad en el mismo, esto es si pueden agilizar el procedimiento o facilitar el entendimiento del caso debido a su complejidad, entre otras razones.

6.40 Así tenemos que, el Tribunal puede prescindir del informe oral, sin que ello constituya vulneración de derechos de los administrados, debido a que éstos han podido presentar sus argumentos por escrito, así como todo documento u otro instrumento de prueba, que les haya permitido fundamentar sus actos y/o pronunciamientos.

6.41 En ese entendido, este colegiado considera que cuenta con elementos de juicio suficientes para poder resolver el presente recurso, por lo que no considera pertinente llevar a cabo el informe oral solicitado por la impugnante.

POR TANTO

Por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley N° 29981 – Ley que crea la Sunafil, el artículo 41 de la Ley N° 28806 – Ley General de Inspección del Trabajo, los artículos 15 y 17 del Decreto Supremo N° 007-2013-TR – Reglamento de Organización y Funciones de la Sunafil y sus modificatorias, y los artículos 2, 3 y 17 del Decreto Supremo N° 004-2017-TR – Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral,

SE RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar por mayoría FUNDADO el recurso de revisión interpuesto por SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL – SENATI, en contra de la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, de fecha 30 de abril de 2021, emitida por la Intendencia de Lima Metropolitana dentro del procedimiento administrativo sancionador recaído en el expediente N° 2232-2018-SUNAFIL/ILM, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

SEGUNDO.- REVOCAR la Resolución de Intendencia N° 686-2021-SUNAFIL/ILM, en todos sus extremos, dejando sin efecto la multa impuesta en la Resolución de Sub Intendencia de Resolución N° 812-2019-SUNAFIL/ILM/SIRE3.

TERCERO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal de Fiscalización Laboral constituye última instancia administrativa.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a SERVICIO NACIONAL DE ADIESTRAMIENTO EN TRABAJO INDUSTRIAL – SENATI y a la Intendencia de Lima Metropolitana, para sus efectos y fines pertinentes.

QUINTO.- Remitir los actuados a la Intendencia de Lima Metropolitana.

SEXTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el portal institucional de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – Sunafil (www.gob.pe/sunafil).

Regístrese y comuníquese

Documento firmado digitalmente

Luz Imelda Pacheco Zerga

Vocal

Tribunal de Fiscalización Laboral

Documento firmado digitalmente

Desirée Bianca Orsini Wisotzki

Vocal

Tribunal de Fiscalización Laboral

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL LUIS MENDOZA LEGOAS

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, disiento de la posición de la ponencia, adoptada por la mayoría de este colegiado en el presente caso, por las siguientes consideraciones:



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

1. El caso sometido a análisis de la Sala consiste en la imputación de una conducta antisindical, a raíz de la denuncia de una organización de trabajadores.
2. El acta de infracción da cuenta de que el Sindicato Nacional del Personal Técnico Docente Profesional del SENATI es uno minoritario, que ha arribado a un convenio colectivo de eficacia limitada con su empleador y que sus afiliados se han visto excluidos del ámbito subjetivo de una política salarial del empleador, quien ha incurrido en una causa prohibida de diferenciación, conforme con los artículos 2º (inciso 2) y 26º (inciso 1) de la Constitución.
3. Conforme con lo establecido por las inspectoras actuantes, se produce la siguiente secuencia temporal, que conviene tomar en cuenta en el análisis pues acredita que la política que excluye a los afiliados al sindicato minoritario de su aplicación se adopta en respuesta al convenio colectivo celebrado con dicho sindicato:
 - a. El 20 de julio de 2017, luego del correspondiente proceso de negociación colectiva, las partes suscriben el convenio colectivo objeto de análisis en el expediente. Esta convención otorgó un beneficio a parte de los afiliados de ese sindicato, en función de si cumplen o no la jornada completa que resulta aplicable en la empresa.
 - b. El 24 de julio de 2017, el empleador emitió un comunicado por el que se dio a conocer una *Política Salarial de Compensaciones y Beneficios Económicos* que excluía de su ámbito subjetivo a personal “que reciba beneficios similares derivados de otra fuente legal”.
4. En la fiscalización desplegada se ha registrado, además, que el empleador dispuso, en un acuerdo de su Comité Económico, Administrativo y Legal, que “*los beneficios establecidos en la Política serán otorgados al término de la negociación colectiva*”. Es decir, el tratamiento salarial a los trabajadores no afiliados al sindicato se exterioriza con ocasión de la finalización de las tratativas entre la parte empleadora y la sindical. Este comportamiento, por el que se efectiviza el pago a los no afiliados al término de la negociación colectiva, da cuenta de un ánimo contrario a la acción sindical desplegada por los trabajadores organizados, al excluirlos, primero, de una supuestamente neutra política salarial.
5. Además, al otorgar beneficios a los no sindicalizados genera un efecto peyorativo en dos direcciones: bien respecto de los afiliados, que podrían ver estériles sus esfuerzos de conformar un sindicato; bien en los no afiliados, que se ven disuadidos de ejercer su derecho a la libre sindicación. En la comparación que consta en las páginas 20 y 21 del Acta de Infracción, resulta apreciable dos cuestiones: 1) Que el empleador se ha esforzado en crear conceptos en su política salarial que corresponden, simétricamente, a los conceptos arreglados en el convenio colectivo; y 2) Siendo una cuestión variable, en algunos puntos, los beneficios otorgados a quienes obtienen tales condiciones por vía de la política unilateral son más beneficiosos que los que obtienen estos pagos por vía de la negociación colectiva. En efecto, las inspectoras han logrado acreditar esta comparación, que rescatamos:

CONDICION	SINDICALIZADOS	NO SINDICALIZADOS
CONCEPTO	NEGOCIACION COLECTIVA	POLITICA SALARIAL DE COMPENSACIONES Y BENEFICIOS
VIGENTE	RETROACTIVO A MAYO 2017	RETROACTIVO A MAYO 2017
AUMENTO	S/ 165.00	S/ 164.00
ASIGNACION POR ESCOLARIDAD	S/ 650.00 por hijo en edad escolar + S/ 175.00 adicional hasta un máximo de 4 hijos: 1 hijo: S/ 825.00 2 hijos: S/ 1000.00 3 hijos: S/ 1175.00 4 hijos: S/ 1350.00	Un pago anual de: 1.2. de la RMV vigente a 11 de julio 2017 (S/ 1020).
ASIGNACION FAMILIAR	S/ 77.5 por carga familia hasta un máximo de 4.	Un pago mensual de: 10% de la RMV vigente por uno o más hijos 10% de la RMV vigente si solo tiene cónyuge 15% de la RMV vigente si tiene hijos y cónyuge.
ASIGNACION POR REFRIGERIO	S/ 8.20 por día efectivo laborado (x 21 días al mes equivale a S/ 172.20)	Un pago mensual de: 21.3% de la RMV vigente a 11 julio 2017 (S/ 181.05) por 30 días calendarios.
QUINQUENIO	Un pago mensual de: 5% de la remuneración básica por cada 5 años de servicio.	Un pago anual de: 5% de 15 remuneraciones básicas del trabajador, por cada 5 años continuos.
ASIGNACION POR FALLECIMIENTO	S/ 6,100.00	7.15 veces la RMV vigente a 11 de julio 2017 (S/ 6077.50)
ASIGNACION POR DESCANSO VACACIONAL	Una remuneración básica del trabajador, vigente al momento de otorgar el beneficio.	Una remuneración básica del trabajador, vigente al momento de otorgar el beneficio.
BONIFICACION POR CIERRE DE PLIEGO	S/ 1,810.00	NO APLICA
REAJUSTE SALARIAL ANUAL	NO APLICA	S/ 1,800.00

- En suma, existen suficientes elementos en el análisis fáctico para determinar que nos encontramos ante un acto antisindical, comportamiento contrario al derecho de sindicación y de negociación colectiva. Es preciso recordar que la discriminación suele requerir de prueba indirecta, la misma que demanda de un análisis indiciario y del examen de los hechos detectados, todo lo cual a juicio de quien suscribe este voto, fluye en la lectura del Acta de Infracción.
- Por otro lado, el que la política empresarial haya declarado que los beneficios correspondientes a los no sindicalizados será pagadera al término de la negociación colectiva que sostuvo el empleador con la organización sindical minoritaria representa ya a un acto antisindical, conforme con lo establecido en la punto 10 de la parte "Análisis" (pág. 32) del



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 103-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

Acta de Infracción, donde se califica a los hechos determinados como una diferenciación en materia salarial basada en el carácter sindicalizado de un número de trabajadores, a la postre, excluidos de los beneficios unilateralmente dispuestos. No es, pues, exigible a los inspectores actuantes, que determinen si la política —de raigambre antisindical— puede ser aplicable a todos los trabajadores del ámbito, pues esta diferenciación no es objetiva sino arbitraria.

8. En su defensa, la impugnante ha sostenido que esta práctica no ofrecía ventajas económicas para los no afiliados al sindicato minoritario por encima de quienes sí estaban afiliados y que por efecto de esta práctica la tasa de sindicalización no ha menguado. Sobre esta argumentación, cabe precisar que los actos antisindicales se sustentan en medidas adoptadas por el empleador para menoscabar la acción sindical y que sus resultados no se deben matizar por el hecho de que en algunos conceptos los beneficios recibidos por los sindicalizados hayan sido mayor (en conceptos muy puntuales) al percibido por los no sindicalizados. Tampoco es razonable sostener que el acto antisindical no existió por el hecho de que la afiliación sindical no haya decrecido o incluso si se hubiere incrementado, pues ello no supone una contraprueba eficaz para descartar la ocurrencia del acto antisindical que se ha acreditado en el expediente inspectivo.
9. También se ha dicho que la política fue aprobada con anterioridad a la negociación colectiva. Como manifestación de la acción sindical que es objeto de fomento por el inciso 2 del artículo 28 de la Constitución, no puede considerarse válidamente al momento de la suscripción del convenio (asunto en el que la voluntad del empleador negociante interviene) como uno que permita salvar la ejecución de la política adoptada en respuesta bien al proceso de la negociación, bien a la iniciativa de la negociación, que como es bien sabido, toma sus propios tiempos. De esta forma, puede asumirse razonablemente que la comunicación de la política en oportunidad de la culminación del proceso de negociación colectiva con el sindicato minoritario ha expuesto una reacción del empleador que no resulta amparable por el Derecho vigente.
10. Debe recordarse que la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución obliga a efectuar una interpretación de los derechos y libertades reconocidas en la Constitución conforme con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú. Semejante razón se extrae de lo establecido en el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que indica que —dentro del ámbito de aquel cuerpo normativo— los derechos constitucionales se interpretan también de conformidad con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

11. Resultan entonces invocables como criterios vinculantes aquellos establecidos por el Comité de Libertad Sindical en su labor interpretativa sobre los convenios 87 y 98 de la OIT, sobre el alcance de la protección contra los actos de discriminación antisindical. En particular, que:²⁷

- a. “1086. La protección contra la discriminación antisindical deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales (...)”.
- b. “1087. La protección contra los actos de discriminación antisindical debe abarcar no sólo la contratación y el despido, sino también cualquier medida discriminatoria que se adopte durante el empleo y, en particular, las medidas que comporten traslados, postergación u otros actos perjudiciales”.
- c. “1088. Los casos de discriminación antisindical pueden variar en cuanto a su naturaleza. No se limitan al despido, la reducción de personal o la terminación de servicios, sino que incluyen también cualquier acto de represalia contra un trabajador que ejerce actividades sindicales (...)”.
- d. “1099. El otorgamiento de gratificaciones al personal no afiliado a la organización sindical – aun si no es a la totalidad de los trabajadores no afiliados – excluyendo de ellas a todos los trabajadores afiliados en momentos que existe un conflicto colectivo, es un acto de discriminación antisindical contrario al Convenio núm. 98”.

12. En el Acta de Infracción se ven reflejadas estas importantes referencias interpretativas, las mismas que permiten evaluar pertinentemente al caso. Igualmente, el expediente sancionador en las instancias preliminares da cuenta de este razonamiento.

13. En consecuencia, el Tribunal de Fiscalización Laboral debería seguir esta línea interpretativa de este órgano de aplicación de la OIT, garantizando la mejor vigencia del principio y derecho fundamental de libertad sindical.

14. Por otro lado, conforme expuse en el voto singular emitido con la Resolución N° 071-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala —pronunciamiento al que me remito— considero que el encontrarse pendiente una demanda judicial tramitada por el sindicato sobre la materia sustantiva que es contenida en este expediente no es óbice para que el Sistema de Inspección del Trabajo despliegue sus competencias conforme al bloque de legalidad aplicable.

Por estos fundamentos, mi voto es porque el recurso de revisión sea declarado INFUNDADO, al resultar acreditado el acto antisindical practicado y, por ende, procedente la medida de requerimiento basada en dicha infracción al bloque de legalidad conformado por el artículo 28 de la Constitución y las normas constitucionales e instrumentos internacionales citados en los puntos 10 y 11 de este voto.

Documento firmado digitalmente
Luis Erwin Mendoza Legoas
Presidente
Tribunal de Fiscalización Laboral

²⁷ Se citan, a continuación, los criterios publicados en: OIT. La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición. Ginebra: OIT, 2018, Pp. 208 y ss. En todos los casos se ha indicado el número de párrafo correspondiente.