

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCION DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 054-2017-GRC-GRDS-DRTPEC-DIT

Sumilla: Incumplimiento de Convenio Colectivo  
y Discriminación Salarial

Callao, 25 de agosto de 2017

**VISTO:** El recurso de apelación, interpuesto mediante escrito con registro de ingreso N°022756, el 01 de diciembre de 2017 por la empresa **APM TERMINALS CALLAO S.A.**, identificado con RUC N° **20543083888**, en contra de la Resolución Sub Directoral N° 202-2016-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT de fecha 16 de agosto de 2016, expedida en el marco del procedimiento sancionador, al amparo de las disposiciones contenidas en la Ley General de Inspección del Trabajo – Ley N° 28806 (en adelante, la **LGIT**) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR, y normas modificatorias (en lo sucesivo, el **RLGIT**); así como los escritos presentados con posterioridad a la apelación mencionada, que forman parte integrante del procedimiento sancionador.

**I. ANTECEDENTES**

**De las actuaciones inspectivas y el procedimiento sancionador**

Mediante Orden de Inspección N° 038-2016-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT, de fecha 14 de enero de 2016, se dio inicio al procedimiento de inspección laboral realizado a fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones socio laborales referidas a discriminación en el trabajo (otras discriminaciones), remuneraciones (pago íntegro y oportuno de la remuneración convencional –sueldos y salarios-), relaciones colectivas (convenios colectivos y libertad sindical-licencia sindical, cuota sindical, entre otros-) las cuales estuvieron a cargo del inspector auxiliar de trabajo Fernando Máximo, Ramírez Yurivilca. Concluyendo el citado procedimiento con la emisión del Acta de Infracción N° 140-2016, de fecha 20 de abril de 2016, el cual, determinó la propuesta de multa por la comisión de una infracción **muy grave** por “vulnerar el principio de igualdad y no discriminación”; y dos **graves**, la primera – **infracción grave**- por “no haber efectuado el reintegro del jornal básico diario a la fecha de la emisión de la medida inspectiva” y la segunda **-infracción grave-**, por “no acreditar el cumplimiento de la cláusula N°17 del convenio colectivo vigente del 2012 al 2014, en materia de relaciones laborales de acuerdo al numeral 25.17 del artículo 25°, y al numeral 24.4 del artículo 24° del RLGIT correlativamente.

**De la Resolución Apelada**

Con fecha 16 de agosto de 2016, la Sub Dirección de Inspección del Trabajo, actuando como órgano resolutor de primera instancia, emitió la Resolución Sub Directoral N° 202-2016-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT, mediante la cual sanciona a la inspeccionada por haber vulnerado el principio de igualdad y no discriminación atentando la dignidad del trabajador al otorgar una remuneración diferente sin que medie causa objetiva y/o razonable, al no contar con un instrumento técnico administrativo denominado banda salariales, siendo el número de trabajadores afectados (233), imponiéndose a la recurrente una sanción económica total por la suma de **S/. 76,037.50 (SETENTA Y SEIS MIL TREINTA Y SIETE CON 50/100 SOLES)**; por incumplimiento en la siguiente materia:

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

Nº	MATERIA	NORMATIVA VULNERADA	CONDUCTA INFRACTORA	TIPO INFRACTOR (RLGIT)	TRABAJADORES AFECTADOS	MONTO DE MULTA
OI	Socio laboral	Constitución Política del Perú (artículo 2º núm. 2.2)	Vulneración del principio de igualdad y no discriminación,	25.17 Artículo 25º del RLGIT <b>muy grave</b>	233	S/. 138,250.00
OI	Socio laboral	TUO de la LRCT (Arts. 42º y 43º); Reglamento De la LRCT (ARTS. 9º y 28º)	Incumplimiento de convenio colectivo - cláusula N° 17 del	24.4 Artículo 24º del RLGIT <b>grave</b>	233	S/. 79,000.00
Total, de la Multa [sin aplicación de la Ley 30222]						S/. 217,250.00
Tercer párrafo de la Única Disposición Complementaria Transitoria Ley 30222 [monto no será mayor 35%]						No (>35%)
<b>MONTO TOTAL</b>						<b>S/. 76,037.50</b>

**Del recurso de apelación presentado por la inspeccionada**

Dentro del plazo establecido por Ley, la inspeccionada interpone recurso de apelación en contra de la resolución mencionada ut supra; solicitando se declare NULA la multa, por ser ilegal y antijurídica, sustentando su posición principalmente en los siguientes argumentos:

- i) La resolución debe ser declarada nula pues afecta flagrantemente a la tipicidad, uno de los principios de la potestad sancionadora administrativa, conforme el artículo 203.4 de la LPAG.
- ii) El trato desigual no es parte del reglamento de la LGIT, ni del ordenamiento jurídico vigente.
- iii) Sobre la falta de motivación en la resolución impugnada, en lo que refiere los argumentos de la apelante.
- iv) La resolución de la SUNAFIL, contraviene importantes precedentes con una motivación insuficiente.

**CUESTIONES EN ANÁLISIS**

1. Determinar si los argumentos de la inspeccionada son amparables.
2. Determinar si corresponde confirmar la Resolución apelada, por haber incurrido el sujeto inspeccionado en las infracciones previstas en el RLGIT.

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que, mediante Resolución Sub Directoral N° 202-2016-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT de fecha 16 de agosto de 2016, se impuso a la apelante una sanción económica de multa ascendente a la suma de de S/. 76,037.50 (SETENTA Y SEIS MIL TREINTA Y SIETE CON 50/100 SOLES) por haber incurrido en infracción muy grave y grave en materia de relaciones laborales;

**SEGUNDO:** Que, a mérito del Acta de infracción N° 140-2016 que obra a fojas OI a 97 del expediente de inspección, el inferior en grado impuso una multa a la inspeccionada por incurrir en **una infracción muy grave y**

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

otra grave, por haber vulnerado el principio de igualdad y no discriminación atentando la dignidad del trabajador al otorgar una remuneración diferente sin que medie causa objetiva y/o razonable de [233] trabajadores y por haber incumplido la cláusula N° 17 del convenio colectivo.

**TERCERO:** En atención, al **primer argumento** realizado por el apelante, en el que señala, que la resolución debe ser declarada nula pues afecta flagrantemente a la tipicidad, -uno de los principios de la potestad sancionadora administrativa-, conforme lo establecido en el artículo 203.4 de la LPAG, el cual a la letra establece "4. *Tipicidad.* - Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria".

Por lo señalado, se considera necesario desarrollar que se entiende por principio de tipicidad, para lo cual de manera conexas se desarrollará el principio de legalidad.

Se debe señalar que el Principio de Legalidad, constituye una garantía constitucional de los derechos fundamentales de los ciudadanos consagrado por la Constitución en su artículo 2°, inciso 24, literal d), el cual establece lo siguiente: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley". En consonancia con ello, el Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de legalidad impide que se pueda atribuir la comisión de una falta o aplicar una sanción administrativa si estas no se encuentran previamente determinadas en la ley.<sup>1</sup> A su vez, el mismo Tribunal señala en el Expediente N° OIO-2002-AI/TC, que este principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*).

Asimismo, el Principio de Tipicidad está recogido en el artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, donde se dispone que sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

Por tanto, según lo expuesto se debe considerar al Principio de Tipicidad como indispensable para la adecuada aplicación de la potestad sancionadora que poseen las entidades de la Administración Pública, pues constituye una condición necesaria para que los administrados tengan definidas claramente las conductas que están prohibidas de realizar y las consecuencias de incurrir en las infracciones previstas por ley.

De esta manera, a efectos de conocer si la imposición de la multa por parte de la autoridad del trabajo se relaciona precisamente con la vulneración al principio de igualdad y no discriminación, atentando la dignidad del trabajador, y otorgando una remuneración diferente sin que medie causa objetiva ni razonable, sobre todo siendo [233] el número de trabajadores afectados, como infracción administrativa, será importante examinar cada hecho como corresponda.

En relación a lo sostenido por la apelante, respecto a que lo establecido por el numeral 25.17 del artículo 25° del Reglamento de la LGIT concordante con el artículo 31° de la Ley General de Inspección del Trabajo, ha sido interpretado de manera equívoca, tanto en el acta de infracción como en la resolución de Subdirección. Al señalar

<sup>1</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 26 de marzo de 2007 recaída en el Expediente N° 1182-2005-PA/TC, fundamento jurídico 13.

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAOEXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

que en ninguno de los supuestos establecidos en la norma invocada contiene —al realizar interpretación literal— algún supuesto de falta por su conducta realizada, pues señalan que no han cometido acto de discriminación alguno, sobre todo porque el concepto de discriminación no es un equivalente al trato desigual “la cual no tiene sanción administrativa en el ordenamiento vigente”.

Para el análisis de los argumentos referidos, se considera necesario desarrollar el principio de igualdad a raíz de lo instaurado por nuestro Tribunal Constitucional, Doctrina y ordenamiento peruano.

**El Tribunal Constitucional establece que la noción de igualdad debe ser apreciada desde dos ópticas: i) como un principio rector de la organización y actuación del Estado Democrático de Derecho, ii) como un derecho fundamental de la persona. Así el máximo interprete constitucional, respecto del segundo de estos planos señala que la igualdad “comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y desigualdades arbitrarias”**

Como se puede apreciar, estamos ante una **categoría jurídica que es a la vez principio y derecho**, por lo que su conceptualización o contenido está inmerso tanto en las acciones estatales como en la de los particulares. **Por lo que debemos enfatizar que este derecho encierra en sí mismo el mandato de no realizar diferenciaciones antojadizas y arbitrarias, basadas en criterios subjetivos**, sin perjuicio de lo señalado lo cierto es que se abre la posibilidad de hacer tratos diferenciados ante la presencia de situaciones objetivas y razonables que obliguen o permitan ello.

Para precisar con más detalle y dilucidar las dudas posibles que están presentes en la presente causa, es necesario desarrollar las dimensiones que encierra el principio de igualdad:

a) **Dimensión formal.** —Esta dimensión prescribe el trato igual a los iguales y desigual a los desiguales. Con ello podemos afirmar que la igualdad no es absoluta sino relativa. MEJIA MADRID señala que “la dimensión formal del principio igualdad **no exige un trato igual para todos sino la justificación del trato igual si se presentan diferencias significativas que hubiesen ameritado un trato diferente**”; asimismo, NEVES MUJICA enseña que el trato diferente “exige una verificación de hecho, para comparar individuos y determinar si su situación es semejante o no” Esta dimensión bifurca al principio de igualdad como un valor fundamental y una regla básica que el Estado debe garantizar y preservar.

El enfoque del principio de igualdad en el ámbito privado, **se traduce en la igualdad de trato y en el mandato de no discriminación**. Por lo que se debe señalar que, si bien la igualdad de trato<sup>2</sup> no tiene reconocimiento expreso en la Constitución Política del Estado, sin embargo, cuando el trato desigual no se encuentra debidamente justificado, conlleva impulsivamente a un trato de discriminación —per se— el mismo que se encuentra contemplado en el artículo 2.2 de la norma fundamental y prescribe que “nadie puede ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, o de **cualquier otra índole**”.

Ahora bien, en el caso concreto es necesario, trasladar dicha dimensión al marco de las relaciones de trabajo a fin de esbozar los tratos diferenciados en la retribución realizadas por la inspeccionada.

Por lo que en primera lugar, es necesario determinar si los conceptos—trato diferenciado y discriminación—, estableciéndose el primero por parte del inspector en el acta de infracción, se tiene que éste último el primero está orientado al desarrollo del presente procedimiento, estableciendo así la posibilidad de que

<sup>2</sup> Luis Alberto, Huerta Guerrero: El derecho a la igualdad implica que todas las personas deben ser tratadas en forma igual por parte del Estado. En consecuencia, todo trato diferente está prohibido. En consecuencia, todo trato diferente está prohibido “Este trato desigual de los iguales se conoce como discriminación”.

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

nos encontremos en una situación de falsa oposición<sup>3</sup> y no de contradicción como se ha venido sosteniendo por la inspeccionada, por lo que es necesario en primer lugar establecer cuándo opera el trato diferenciado y el principio de no discriminación. Según SANGUINETI, para quien es claro que la Constitución de 1993 tiene como uno de los aspectos nucleares, respecto de la cobertura del principio de igualdad y no discriminación, el derecho de los trabajadores a no ser discriminados por el empleador en la fase de constitución y **en el desarrollo de la relación de trabajo**. Ahora bien, en el marco de ideas que vamos estableciendo se hace necesario tener en cuenta que tanto la igualdad de trato como el mandato de no discriminación juegan un rol de vital importancia en la configuración propia del principio de igualdad. Por un lado, la igualdad de trato “supone el derecho del trabajador a recibir por parte de su empleador un trato igual al que reciben los demás trabajadores”, y de otro lado mediante un razonamiento contrario sensu tampoco se vulneraría el principio de igualdad si se establece una diferencia de trato “pero que se realice sobre bases objetivas y razonables.

b) **Dimensión sustancial.** - Esta dimensión puede catalogarse como la parte **operativa del principio toda vez que busca la eliminación de las diferencias**. MEJIA MADRID señala que “la dimensión sustancial busca la **igualación efectiva previa verificación en los hechos de la existencia de grupos desfavorecidos que no tengan iguales oportunidades**” Si bien podemos entender que la dimensión en comentario tiene como principal propósito contrarrestar las desigualdades o violaciones del mandato de no discriminación, esta acción estaría legitimada solo para el Estado, quien mediante sus mecanismos de protección social restablecería las diferencias que hayan aparecido mediante un hecho atentatorio contra el principio de igualdad.

Asimismo, para reforzar lo establecido precedentemente, se debe señalar el denominado “juicio de tipicidad”, que según el Tribunal Constitucional “no es otra cosa más que la valoración que se hace con miras a determinar si la conducta objeto de examen coincide o no con la descripción típica contenida en la ley. Es una operación mental [proceso de adecuación valorativa conducta] llevada a cabo por el intérprete mediante la cual se constata o verifica la concordancia entre el comportamiento estudiado y la descripción típica consignada en el texto legal. La norma típica debe ser vigente, válida formal y materialmente” (Expediente N° 00031-2009-PHC/TC).

Por lo que, de aplicación del numeral 25.17 del artículo 25 del RLGIT que a la letra establece “***La discriminación del trabajador, directa o indirecta, en materia de empleo u ocupación, como las referidas a la contratación, retribución, jornada, formación, promoción y demás condiciones, por motivo de origen, raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión, ascendencia nacional, origen social, condición económica, ejercicio de la libertad sindical, discapacidad, portar el virus HIV o de cualquiera otra índole***” **[cursiva y resaltado nuestro]**. Se considera que no hubo afectación al principio de tipicidad al momento del establecimiento de la multa, sobre todo porque de lo actuado, se verifica que la inspeccionada no tiene una justificación válida que acredite el trato desigual entre sus trabajadores y que a manera ejemplificativa podría ser una implementación de bandas salariales, entre otros, que refleje de manera clara, objetiva, razonable y proporcional, los criterios para establecer remuneraciones diferentes entre trabajadores que realizan misma función, poseen misma antigüedad, capacitación profesional, responsabilidad atribuida y trayectoria laboral, el cual conlleva a determinar expresamente la acción discriminatoria entre sus trabajadores.

Asimismo, de las pruebas actuadas —en el procedimiento sancionador—, no se observan criterios objetivos que encuentren justificación del sujeto inspeccionado para posicionar o ponerlos en una situación superior —económica y jerárquica a trabajadores que no han sido transferidos de la empresa ENAPU, frente a sus homólogos provenientes de empresa señalada, ello en razón a que de lo analizado de todo lo actuado se puede extraer que coincidentemente los trabajadores que poseen cargos jerárquicos mayores —coordinadores y

<sup>3</sup> falsa oposición surge a partir de una creencia implícita errónea en una incompatibilidad que no existe y que lleva a generar discusiones ficticias y a convertir por eso el argumentar en una actividad carente de sentido”. PIACENZA, Eduardo

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

supervisores- son los contratados directamente por la empresa APTMTC, más aún porque no se observa las pautas objetivas que han sido tomadas por APTMTC para tratar de manera diferente a los iguales.

**CUARTO:** Que, en atención al **segundo argumento** expuesto por la apelante, respecto a que: el trato desigual no es parte del reglamento de la LGIT, ni del ordenamiento jurídico vigente.

Se debe determinar que se entiende por trato desigual y si puede ser considerado como un concepto independiente o debe ser entendido como uno conexo al de discriminación, a partir de lo que establece la Constitución, la doctrina y la jurisprudencia.

Según Luis Alberto Guerrero Huerta define como: "*Trato desigual de los iguales*", asimismo Miquel PORRET GELABERT, señala que como (...) Discriminación directa "cuando una persona sea o vaya a ser tratada de manera menos favorable que otra en situación comparable. De forma más precisa, cuando se produzca un **trato desigual** (...), igualmente el TC, ha hecho referencia reiteradamente en su jurisprudencia al "*trato desigual*" como *concepto condicionante para que se produzca la discriminación, sólo siendo permitido éste cuando se realice sobre bases objetivas y razonables*".

Asimismo, a nivel Constitucional, en virtud de lo establecido en el artículo 2° núm. 2) de la Constitución Política del Perú, que establece "Toda persona tiene derecho: **A igualdad económica ante la ley.** Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, condición económica o cualquiera otra índole"; asimismo el artículo 22 señala que "El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona"; de igual manera el artículo 23 (...) "Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador "(...); por otro lado el Convenio III de la OIT Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), en su artículo 1 establece "los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende: **[b] cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados**" (el resaltado es nuestro); por otro lado de lo aludido en la sentencia 008-2005-PI/TC "Pleno Tribunal Constitucional", en la que se establece "*La discriminación en materia laboral, strictu sensu, se acredita por los dos tipos de acciones siguientes: 1) Por acción directa: la conducta del empleador forja una distinción basada en una razón inconstitucional. En esta hipótesis, la intervención y el efecto perseguibles se fundamentan en un juicio y una decisión carente de razonabilidad y proporcionalidad. 2) Por acción indirecta: la conducta del empleador forja una distinción basada en una discrecionalidad antojadiza y veleidosa revestida con la apariencia de "lo constitucional", cuya intención y efecto perseguible, empero, son intrínsecamente discriminatorios para uno o más trabajadores (...) Acto de diferenciación arbitraria durante la relación laboral (formación y capacitación laboral, promociones, otorgamiento de beneficios, etc.) (...)*".

De igual manera en el considerando 8 del Exp 04922-2007-PA/TC, se señala (...) que la remuneración como retribución que percibe el trabajador por el trabajo prestado a su empleador no debe ser sometida a ningún acto de discriminación, ni ser objeto de recorte, ni diferenciación, como **otorgar a unos una mayor remuneración que a otros por igual trabajo** (...), por lo que queda prohibido cualquier acto u trato discriminatorio e irracional que afecte la remuneración por ser un derecho fundamental de la persona humana.

Por otro lado, se considera determinante para dilucidar la presente, señalar que el Tribunal Constitucional en variadas sentencias ha establecido a que se refiere con causa objetiva y razonable. Así se puede extraer que objetividad es la valoración o juicio que se realicen sobre el objeto y que esté exento de prejuicios o críticas pre configuradas (origen del contrato de estos trabajadores). Asimismo, AVALOS JARA señala que la objetividad "supone la facultad de ver las cosas como son y no como queremos que sean, para lo que es necesario desprenderse de toda arbitrariedad, sin razón, parcialidad y todo criterio que modifique la real esencia de las

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

cosas". Por otro lado, en cuanto a la razonabilidad, podemos decir que esta "implica que el acto del empleador debe mantener su justificación lógica y axiológica en los sucesos o circunstancias que fueran, de tal manera que **se produzca una consonancia entre el hecho antecedente generador y el hecho consecuente derivado de este**. En consecuencia, la razonabilidad es el resultado de una adecuada relación lógico-axiológica entre la circunstancia motivante, el objeto buscado y el medio empleado. Asimismo, se cree que las políticas de la apelante si bien tienen parámetros marcados, estos deben ir en concordancia con una adecuada evaluación del personal, basadas por ejemplo en el establecimiento de parámetros de desempeño o alcance de objetivos individuales, entre otros criterios basados en supuestos objetivos y determinados de manera fáctica que puedan ser verificados.

A respecto de lo señalado GONZALES RAMIREZ señala que *"en materia remunerativa es importante que los empleadores atiendan que la categorización de los rangos remunerativos, así como la entrega de beneficios en general, deberían atender consideraciones objetivas y razonables tales como tiempos de servicios, productividad, cumplimiento de metas, cese del trabajador en caso se pretenda entregar una suma graciosa, entre otros factores. No resulta acertado que la diferenciación remunerativa atienda exclusivamente a la simple y sencilla voluntad del empleador a favor de uno u otro colaborador, en tanto en dicha circunstancia –consideramos estaríamos ante una discriminación remunerativa". (resaltado es nuestro)*

Finalmente, es necesario señalar que el criterio de "pago igual por trabajo igual", considerando que lo correcto para realizar un trato diferenciado es el uso de una comparación objetiva a efectos de determinar que corresponda la misma remuneración por el desarrollo actividades similares (ya sea mediante la ocupación de un mismo cargo o el desarrollo de actividades iguales). Para lo cual" La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 23, numeral 2, señala que **"toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual"** (resaltado es nuestro). Esta norma pilar de carácter internacional ha establecido que toda persona sin importar su origen, genero, condición u otro factor, no podrá ser compensada por su trabajo de forma distinta a sus iguales en situaciones iguales.

Por lo que, de todo lo señalado se determina, que el acto de distinguir –por el apelante- haciendo uso de criterios, que no tienen ni motivos objetivos ni razonables, sobre todo si no encuentran amparo factico alguno, pues la razón alegada por la apelante sobre el origen del contrato "Contrato de Concesión", no es un argumento amparable para justificar la diferencia remunerativa, por el contrario, a través de ésta se pretende establecer un criterio-barrera-, que limite a un grupo de trabajadores a ser tratados de manera distinta por su origen de contrato sin que haya otra razón con mayor objetividad y razonabilidad.

**Por lo que al no existir por parte de la apelante "criterios objetivos y razonables" que denoten el trato desigual entre iguales estos desembocan en actos de discriminación, los cuales están presentes dentro del artículo 25 numeral 25.17<sup>4</sup>, razón por la que ni el inspector ni el menor en grado jerárquico han vulnerado el principio de tipicidad.**

**QUINTO:** En consideración, al **tercer argumento** de la apelante, sobre la falta de motivación en la resolución impugnada, es indispensable en un primer momento señalar:

Que, la debida motivación constituye una garantía constitucional del administrado que busca evitar la arbitrariedad de la Administración al emitir actos administrativos, por lo que según lo establecido por el artículo 139.5° de la Constitución, refiere que la obligación de los órganos jurisdiccionales a emitir sus resoluciones con la **debida motivación**, es a una garantía fundamental en los supuestos en que la decisión emitida, afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas, garantizando que las resoluciones emitidas

<sup>4</sup> RGLIT: Art. 25

- 25.17: La discriminación del trabajador, directa o indirecta, en materia de empleo u ocupación, como las referidas a la contratación, retribución, jornada, formación, promoción y demás condiciones, por motivo de origen, raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión, ascendencia nacional, origen social, condición económica, ejercicio de la libertad sindical, discapacidad, portar el virus HIV o de cualquiera otra índole.

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

sean fundamentadas en datos objetivos proporcionados por el ordenamiento jurídico y no en el mero capricho de los juzgadores; al respecto el Tribunal Constitucional en su sentencia emitida en el expediente 00728-2008-PHC/TC, señala los vicios de motivación que pueden presentarse, estando dentro de estos los siguientes:

a) **Inexistencia de motivación o motivación aparente.** Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico. (El resaltado es nuestro.)

b) **Falta de motivación interna del razonamiento.** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el funcionario que emite su pronunciamiento; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

c) **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.** El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

d) **La motivación insuficiente.** Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo. (El resaltado es nuestro.)

Asimismo, tal como ha referido el Tribunal Constitucional en uniforme y reiterada jurisprudencia, el derecho al debido proceso tiene un ámbito de proyección sobre cualquier tipo de proceso o procedimiento, sea éste judicial, administrativo o entre particulares. Así, se ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139.º de la Constitución no sólo tiene un espacio de aplicación en el ámbito "judicial", sino también en el ámbito administrativo" y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, puede también extenderse a "cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8º de la Convención Americana". (Caso Tribunal Constitucional del Perú, párrafo 71).

En ese sentido, la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en el artículo IV del Título Preliminar establece que el debido procedimiento es uno de los principios del procedimiento administrativo. En atención a este, se reconoce que "Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido



DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

*procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho (...)*”.

En ese orden de ideas, es necesario que este despacho establezca, si lo desarrollado por el inspector comisionado, y lo resuelto por el menor en graso al momento de hacer el análisis de los hechos, se haya aplicado el debido procedimiento.

En lo que respecta a las conclusiones que conlleva la Resolución Sub Directoral, se señala como primera infracción que la inspeccionada ha vulnerado el principio de igualdad y no discriminación atentando la dignidad del trabajador al otorgar una remuneración diferente sin que medie una causa objetiva y/o razonable, al no contar con un instrumento técnico administrativo denominado bandas salariales, siendo afectados doscientos treinta y tres (233) trabajadores, asimismo como segunda infracción se tiene la apelante no ha cumplido con lo establecido en la cláusula N° 17 del convenio colectivo vigente del 2012-2014- respecto a estructurar bandas salariales-.

Por lo que, respecto a la primera infracción establecida en la resolución de la Sub Dirección, debemos señalar que esta ya ha sido desarrollada en el considerando segundo de la presente, por lo que en este considerando desarrollaremos si existió o no vulneración de la cláusula N° 17 del convenio colectivo vigente del 2012-2014.

Se tiene que en la cláusula N°17 del convenio colectivo se establece *“Luego de la suscripción del presente documento, la empresa estructurará bandas salariales por categorías, la misma que se comunicara a sus trabajadores. Las bandas salariales que comunique la empresa, obedecen a un sistema de méritos, experiencia y competencias y otros factores que dispongan la empresa. Las remuneraciones de cada banda salarial tendrán como base de referencia la medida de las remuneraciones del mercado salarial laboral según la encuesta salarial definida por la empresa”*.

En razón de lo señalado por la inspeccionada en su recurso de apelación, se considera necesario señalar que mediante resolución de Sub Intendencia N°047-2016-SUNAFIL, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral ha establecido como criterio, el deber de las empresas de informar a sus trabajadores cuando diferencien sueldos de igual categoría. Los empleadores que no cumplan con la comunicación serán sancionados con una infracción, más aún si como en el presente procedimiento existe un convenio colectivo que lo ampara.

Asimismo, **Mario Ugaz**, a razón de la resolución advertida, señala que las empresas deben informar previamente a sus trabajadores los criterios que tomaron para fijar las diferencias en sueldos de trabajadores de la misma categoría para no ser multada, pues una de las razones que puede explicar la diferencia de salarios es que esta suele estar relacionada a la **“banda salarial”**, monto máximo y mínimo que la empresa está dispuesta a pagar a uno de sus empleados dentro de un cargo o categoría considerada en su empresa. Los trabajadores deberán tener acceso a las políticas remunerativas, escalas, esquemas de categorización en los que la empresa deberá poner por escrito la existencia de una diferencia de sueldos y la justificación de la misma, ya sea por antigüedad en el cargo, especialización, capacitación, entre otros.

Criterios que son acordes a lo establecido por los convenios 100 y 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), pues *“todos los trabajadores tienen el derecho a percibir una remuneración igual por un trabajo de igual valor y a no ser sometidos a ningún acto de discriminación ni diferenciación”*.

Por lo que, la apelante al no haber implementado lo establecido en la cláusula 17 –bandas salariales por categorías- del convenio colectivo, y señalar que no había una fecha límite más aún cuando en la cláusula N° 15 se establece el plazo de vigencia de la mencionada la cual es de tres años, se ha afectado el derecho de (233) trabajadores y por lo tanto se confirma la multa establecida por la resolución de Sub Dirección.

DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO  
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAO

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 165-2016-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT  
ORDEN DE INSPECCIÓN: 038-2016-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

**SEXTO:** Que, en atención al **cuarto argumento** expuesto por la apelante, en la que refiere que la **resolución de la SUNAFIL**, contraviene importantes precedentes con una motivación insuficiente, debemos señalar que sobre el presente argumento no podemos pronunciarnos por no tener conocimiento sobre la resolución en mención, y por no tener competencia sobre resoluciones emitidas por SUNAFIL, toda vez que la Resolución recurrida, fue emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao.

**SE RESUELVE:**

- Artículo Primero.-** Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por empresa **APM TERMINALS CALLAO S.A.** identificada con **RUC N° 20543083888**; por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, consecuentemente,
- Artículo Segundo.-** **CONFIRMAR** la Resolución Sub Directoral N° 202-2016-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT, expedida con fecha 16 de agosto de 2016; en todos sus extremos, por las razones expuestas en la presente resolución.
- Artículo Tercero.-** **TÉNGASE** por **AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA** con el presente pronunciamiento; toda vez que, contra las resoluciones de segunda instancia no procede medio impugnatorio alguno de acuerdo a lo establecido en el cuarto párrafo del artículo 41° de la LGIT, en virtud a lo establecido en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 012-2013-TR, en consecuencia, devuélvase los de la materia a la oficina de origen para sus efectos. -

**NOTIFÍQUESE. -**



*Gobierno Regional del Callao*  
*Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo*  
*Abog. MIGUEL ANGEL PICOAGA VARGAS*  
*Director de Inspección del Trabajo*