

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 060-2016-GRC-GRDS-DRTPEC-DIT

Callao, 21 de setiembre de 2016

VISTO: El recurso de apelación interpuesto el 13 de enero de 2015 por la empresa **LAN PERÚ S.A. con RUC N° 20341841357**, en contra de la Resolución Sub Directoral N° 368-2014-GRC-GRDS-DRTPEC-DIT-SDIT de fecha 21 de noviembre de 2014, 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° 660-2014-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT, de fecha 08 de mayo de 2014, se dio inicio al procedimiento de inspección laboral realizado a LAN PERU S.A., a fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones socio laborales referidas a contratos de trabajo, desnaturalización de la relación laboral, registro de trabajadores en planilla y entrega de boletas de pago, las cuales estuvieron a cargo del inspector de trabajo Fernando Máximo Ramírez Yurivilca. Concluyendo el citado procedimiento con la emisión del Acta de Infracción N° 264-2014, de fecha 08 de julio de 2014, la cual, determinó la propuesta de multa por la comisión de una infracción muy grave de acuerdo al artículo 25.5 del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, al haber determinado la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad de 229 trabajadores.

De la Resolución Apelada

Con fecha 21 de noviembre de 2014, la Sub Dirección de Inspección del Trabajo, actuando como órgano resolutor de primera instancia, emitió la Resolución Sub Directoral N° 368-2015-GRC-GRDS-DRTPEC-DIT-SDIT, mediante la cual sanciona a la inspeccionada por haberse acreditado la desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a modalidad por incremento de actividad, suscritos entre la inspeccionada y 229 trabajadores. Imponiendo a la recurrente una sanción económica por la suma de **S/. 133,000.00 (ciento treinta y tres mil con 00/100 Nuevos Soles)**; por incumplimiento en las siguientes materias:

N°	MATERIA	NORMATIVA VULNERADA	CONDUCTA INFRACTORA	TIPO INFRACTOR (RLGIT)	TRABAJADORES AFECTADOS	MONTO DE MULTA
01	Socio laboral.	Principio de Causalidad y artículos 53°, 57°, 72° y 77° del D.S. 003-97-TR.	No consignar la causa objetiva de contratación o consignarla de manera insuficiente, respecto de los contratos sujetos a modalidad, por incremento de actividad.	25.5 Artículo 25 Muy grave	229	S/. 133,000.00



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

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; asimismo, con fecha posterior al mencionado recurso, la inspeccionada, presentó los escritos mencionados en el primer párrafo de la presente resolución; todos estos, se sustentan principalmente en los siguientes argumentos:

- i) La resolución apelada es nula por falta de motivación; toda vez que, no se pronuncia respecto de lo indicado por el sujeto inspeccionado en su escrito de descargo referido a que el inspector de trabajo parte de la premisa errada que todos los trabajadores que laboran en el área de servicio al pasajero desarrollan actividades permanentes, por tal motivo, deben estar vinculados laboralmente mediante contratos a tiempo indeterminado; no obstante, la legislación en la materia, sí permite la contratación de personal temporal para la realización de labores que pertenezcan al giro del negocio.
- ii) Los contratos de trabajo temporales materia de inspección, si han consignado una causa objetiva de contratación que refiere de manera clara y suficiente los elementos para identificarla, la cual se encuentra sustentada en el incremento operacional de la compañía (incremento de horas de vuelo, itinerarios, pasajeros embarcados, puestos de venta, etc.; los cuales según el sujeto inspeccionado se encuentran acreditados); siendo que la resolución al igual que el acta de infracción contienen una contradicción; en vista que, en un primer momento refieren que no se señala la causa objetiva de contratación, en los contratos por incremento de actividad suscritos, sin embargo, más adelante indican que la causal invocada no es "suficiente". Refiere además que, la norma laboral no establece alguna tipología o parámetro para consignar la referida causal de contratación, siendo una conclusión subjetiva la indicada por la Autoridad de Trabajo al referir que la referida causal de contratación no se consignó "debidamente".
- iii) La resolución apelada es nula, en vista que, el acta de infracción de fecha 08 de julio de 2014, así como la resolución apelada, no han considerado la reducción de multa tipificada en la Ley 30222, pese a que esta se encontraba vigente a la fecha de emisión de los mencionados documentos.
- iv) No se excluyó del proceso inspectivo a 27 trabajadores que a la fecha de presentación del escrito de ampliación de apelación-*24 de enero de 2015*-, poseían un vínculo laboral de carácter indeterminado, al haber firmado adendas en la que se les otorgaba la mencionada calidad; asimismo, tampoco se ha excluido a 42 trabajadores que dejaron de laborar por distintos motivos; situación que genera la reducción de los trabajadores supuestamente afectados y consecuentemente la multa a imponer.

II. CUESTIONES EN ANALISIS

Determinar si los contratos sujetos a modalidad por inicio o incremento de actividad, suscritos entre el sujeto y 229 trabajadores se han desnaturalizado y por consiguiente, establecer si corresponde confirmar, revocar o declarar la nulidad de la resolución materia de apelación.



CONSIDERANDO:

PRIMERO: Según lo indicado por el Inspector de Trabajo comisionado en el Acta de Infracción Nro. 264-2014, en el punto primero de los hechos verificados, el sujeto inspeccionado a la fecha de la realización de las actuaciones inspectivas, contaba con 229 trabajadores contratados sujetos a modalidad de inicio o incremento de actividad; los cuales, según la conclusión del inspector en el tercer considerando de la referida Acta, los contratos temporales, se encuentran desnaturalizados; toda vez que, los mencionados trabajadores laboraban en el área de servicio al pasajero, desarrollando actividades propias y de naturaleza permanente e indefinida, razón por la cual, la relación contractual de los trabajadores debe estar en directa relación con la naturaleza del servicio relacionadas con el objeto principal de la inspeccionada, es decir deben tener un contrato de trabajo a plazo indeterminado, asimismo, la empresa no ha detallado de manera clara, la causalidad y temporalidad, los mismos que vienen ocupando los cargos de:

1	Agente de Embarque
2	Agente de Equipaje
3	Agente de Lobby
4	Agente P&J
5	Agente de Sala Briefing
6	Agente de Servicio
7	Agente de Tránsito y Conexiones
8	Agente Trotamundo
9	Agente de Ventas
10	Lead Equipaje
11	Supervisor del Servicio al Pasajero

En esa misma línea, el inspector comisionado indica que, los contratos materia de comentario se habrían desnaturalizado; en vista que, estos no consigan la causa objetiva de contratación y es colocada de manera insuficiente, por tal motivo, corresponde este despacho, determinar si en los mencionados contratos se consignó la causa de contratación y temporalidad, conforme lo establece el artículo 72° del D.S. 003-97-TR.

SEGUNDO: Sobre lo mencionado en el párrafo que antecede, debemos indicar que, nuestra normativa vigente, en el artículo 57° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nro. 728, aprobado mediante Decreto Supremo Nro. 003-97-TR, regula la modalidad contractual por inicio o incremento de actividad, utilizada por el sujeto inspeccionado; al respecto indica:

Artículo 57°: *“El contrato temporal por inicio de una nueva actividad es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador originados por el inicio de una nueva actividad empresarial. Su duración máxima es de tres años.”*

Se entiende como nueva actividad, tanto el inicio de la actividad productiva, como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa”.

Para mayor abundamiento el Tribunal Constitucional, mediante sentencia recaída en el EXP. N.º 03781-2013-PA/TC, ha ratificado en su fundamento N.º 12, la posibilidad de utilizar la modalidad contractual por inicio o incremento de actividad, prescrito en el artículo 57° antes referido, para labores propias del giro del negocio:



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

“[...] Cabe resaltar que la modalidad de incremento de actividad, permite la contratación temporal de personal para realizar labores que pueden corresponder al giro principal del negocio, pero para atender un incremento temporal de éstas. Por ello, no puede considerarse que este hecho suponga la desnaturalización del contrato de trabajo del demandante, más aún si en el presente caso tampoco se ha superado el plazo máximo de contratación previsto para esta modalidad contractual. Consecuentemente, corresponde desestimar la demanda”.

Como se desprende, nuestra normativa laboral vigente y nuestro Tribunal Supremo Constitucional, no limita o restringe el uso exclusivo de los contratos por inicio o incremento de actividad, a labores sujetas a una temporalidad determinada (plazo fijo), sino también a labores permanentes y de naturaleza indefinida, pero con ocasión de que dichas labores pre existentes, se hayan visto incrementadas y que tengan una temporalidad fija o concreta (la ley establece como máximo 03 años); conforme a la base legal indicada y ratificada por el TC, este despacho considera que los contratos por inicio o incremento de actividad, puede ser válidamente celebradas, para contratar de manera temporal a trabajadores que realicen labores relacionadas con las actividades propias y de naturaleza permanente e indefinida de la empresa, siempre y cuando, la contratación se encuentre sustentada, por la causalidad objetiva del inicio de una nueva actividad productiva o el incremento de las actividades ya existentes, la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados; siendo esto así, los contratos de trabajo sujetos a modalidad no se desnaturalizan por el sólo hecho que los trabajadores realicen labores propias o permanentes del giro o actividad de la empresa o comúnmente llamadas labores de naturaleza indeterminada.

En ese orden de ideas, es necesario que este despacho determine, si lo desarrollado por el inspector comisionado, al momento de hacer el análisis y calificación de los contratos temporales, obedece realmente al incremento de operaciones del apelante o si por el contrario, la referida modalidad contractual, fue utilizada de manera fraudulenta.

TERCERO: El debido proceso en las actuaciones de la administración pública, el artículo 139° de la Constitución Política de Perú regula los principios y derechos de la función jurisdiccional, dentro de los cuales, el inciso 3 del mencionado artículo establece la **obligación de observancia del debido proceso**, entendido este como aquel derecho de toda persona de invocar y exigir a un órgano el respeto de un conjunto de principios procesales, para que una controversia pueda resolverse con auténtica justicia y garantía que no solo se restringe al nivel judicial, sino que también es extiende y es exigible ante las actuaciones de la administración; al respecto, el Tribunal Constitucional en su sentencia emitida en el expediente 3891-2011-PA/TC, indica:

*“Como ha tenido oportunidad de establecer este Tribunal en más de una oportunidad, el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3° de la Constitución Política del Perú, **aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares,** supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos”.* [el resaltado es nuestro]

“El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invulnerables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone,



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

en toda circunstancia, el respeto – por parte de la administración pública o privada de todos los principios y derechos normalmente invocados en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.)”.

Asimismo, el inciso 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General –Ley 27444- regula la garantía del debido procedimiento, al respecto indica: “Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprenden el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho” (el resaltado es nuestro.)

En esa misma línea, el literal a) del artículo 44° de la Ley General de Inspección del Trabajo –Ley 28806- señala respecto del debido procedimiento lo siguiente: “Observación del debido proceso, por el que las partes gozan de todos los derechos y garantías inherentes al procedimiento sancionador, de manera que les permita exponer sus argumentos de defensa, ofrecer pruebas y obtener una decisión por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo debidamente fundada en hechos y en derecho.”, concordado con el literal f) del artículo 54° del D.S. N° 019-2006-TR, el cual prescribe de manera expresa que la responsabilidad que se le impute a los sujetos responsables del cumplimiento de las normas laborales **debe expresar su fundamento fáctico, esto es, debidamente motivado.** (el resaltado es nuestro.)

Además, el artículo 139.5° de la Constitución, establece la obligación de los órganos jurisdiccionales a emitir sus resoluciones con la **debida motivación**, siendo esta 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 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 728-2008-PA/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.**

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



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

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.)

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

CUARTO: Sobre lo mencionado, el inspector de trabajo divide a los 229 trabajadores supuestamente afectados en 3 grandes grupos, aquellos cuyos contratos datan del año 2011 y 2012; aquellos cuyos contratos fueron suscritos de enero a junio del año 2013, y por último, aquellos cuyos contratos datan de setiembre a diciembre de 2013 y los suscritos en el año 2014.

Periodos	Primer Grupo		Segundo Grupo	Tercer Grupo		Total
	2011	2012	Enero a Junio 2013	Setiembre a Diciembre 2013	2014	
Contratos	17	36	91	55	30	229
Total	53		91	85		

- 1) Respecto del **primer grupo** de cincuenta y tres (53) contratos; esto es, los suscritos durante los años 2011 y 2012, el inspector comisionado refiere literalmente lo siguiente:

*"Los contratos de trabajo sujetos a modalidad suscritos con los trabajadores al amparo del artículo 57°, **no establece la causa objetiva de la contratación laboral**, por lo que dichos contratos se encuentran desnaturalizados, debiendo ser de naturaleza indeterminada por los siguientes fundamentos"*

*"En los contratos de trabajo a plazo fijo suscritos en el año 2011 y 2012 **no se establece de forma clara, precisa y concisa la causa objetiva y temporalidad de contratación**, limitándose a señalar lo siguiente:*

SEGUNDO: OBJETO DEL CONTRATO

*EL EMPLEADOR requiere de la prestación de servicios de naturaleza temporal para que apoye en la **GERENCIA DE AEROPUERTO** por lo que amparándose en el artículo 57° y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, contrata los servicios de (...) para que desarrolle las labores de (...)*

En este grupo de contratos, la causa objetiva es incierta, no señala la temporalidad, ni causalidad, ni expone en que consiste la necesidad de contar con mayor número de trabajadores; motivo por el cual, los contratos de trabajo PRIMIGENIOS y posteriores renovaciones se encuentran desnaturalizados". (El subrayado es nuestro).

Para mejor resolver se ha tenido a la vista uno de los contratos modales suscritos en el año 2011 y 2012, de los mismos, se aprecia **que además de lo señalado por el inspector comisionado**, respecto del punto "Segundo: Objeto del Contrato", estos también señalan lo siguiente:



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

[...] **PRIMERO: ANTECEDENTES**

[...]

EL EMPLEADOR ha visto incrementada su actividad al haber añadido nuevas rutas a las que ya venía operando y al haber abierto nuevos puntos de venta tanto en Lima como en provincias, incrementándose correlativamente a ello la cantidad de pasajeros a los que brinda sus servicios y, por ende, la dimensión de nuestras áreas administrativas para atender adecuadamente el incremento de los procesos internos generados por este crecimiento organizacional; en consecuencia se requiere de la contratación temporal de personal adicional” (el subrayado es nuestro).

[...] **QUINTO: SOBRE LA VIGENCIA DEL CONTRATO**

5.1. El presente contrato tendrá una duración de [...] y comenzará a regir desde el [...]

5.2. A la fecha de vencimiento convenida, el contrato se extinguirá de manera automática [...]

5.3. Prorroga o Renovación: Las partes podrán prorrogar o renovar el presente contrato si al termino del mismo se mantuviesen existentes los requerimientos y necesidades que originan la presente contratación.

- 2) Respecto del segundo grupo de noventa y un [91] contratos; esto es, los suscritos durante enero a junio de 2013, el inspector comisionado refiere literalmente lo siguiente:

*“En los contratos de trabajo a plazo fijo suscritos entre los meses de **Enero a Junio 2013** no establece de forma clara, precisa y concisa la causa objetiva de la contratación, restringiéndose a señalar cláusulas que no justifican la causa determinante de contratación, limitándose a señalar tales como:*

PRIMERO: ANTECEDENTES

[...] el empleador ha visto incrementado su actividad al haber añadido nuevas rutas a las que ya venía operando y haber abierto nuevos puntos de venta tanto en lima como en provincia, incrementándose correlativamente a ello la cantidad de pasajeros a los que brinda sus servicios y, por ende, la dimensión de nuestras áreas administrativas para atender adecuadamente el incremento de los procesos internos generados por este crecimiento organizacional; en consecuencia, se requiere la contratación temporal de personal adicional. [...].”

SEGUNDO: OBJETO DEL CONTRATO

EL EMPLEADOR requiere de la prestación de servicios de naturaleza temporal para que apoye en la [...], por lo que amparándose en el artículo 57° y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, contrata los servicios de [...], para que desarrolle las labores de [...], una vez aprobados los cursos de capacitación.

[...]

[...] **QUINTO: SOBRE LA VIGENCIA DEL CONTRATO**

5.1. El presente contrato tendrá una duración de [...] y comenzará a regir desde el [...]

5.2. A la fecha de vencimiento convenida, el contrato se extinguirá de manera automática [...]

5.3. Prorroga o Renovación: Las partes podrán prorrogar o renovar el presente contrato si al termino del mismo se mantuviesen existentes los requerimientos y necesidades que originan la presente contratación.



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

- 3) Respecto del **tercer grupo** de ochenta y cinco (85) contratos; esto es, los suscritos durante los periodos de setiembre a diciembre de 2013 y los celebrados en el año 2014, el inspector comisionado refiere literalmente lo siguiente:

“En los contratos de trabajo a plazo fijo suscritos entre los meses de setiembre a diciembre del 2013 y los suscritos en el año 2014 no establecen de forma clara, precisa y concisa la causa objetiva de la contratación, limitándose a señalar cláusulas que no se justifican la causa determinante de la contratación laboral como:

PRIMERO: ANTECEDENTES

[...]

*“El empleador ha visto incrementada su actividad operacional relativa a los servicios de atención a pasajeros, administrativos y otros servicios afines de la Gerencia de Aeropuertos al haber añadido nuevas rutas, frecuencias e itinerarios a los que ya venía operando, conjuntamente con haber incrementado correlativamente la cantidad de pasajeros a los que brinda sus servicios, **generando así un incremento temporal en las horas-hombre dedicados al servicio de atención de pasajeros de EL EMPLEADOR** y a los procesos directamente afines a esta actividad que deben ser cubiertos temporalmente por personal de servicios y/o administrativos adicional en cualquiera de los centros de labores de **EL EMPLEADOR** a nivel nacional o internacional que esta define de acuerdo a sus necesidades operacionales.*

Dicho incremento de actividades se puede acreditar objetivamente con los registros de horas-hombre dedicados al servicio de pasajeros, el registro de nuevos itinerarios, frecuencias y rutas, los certificados de operación de las aeronaves y los registros del total de pasajeros transportados emitidos por la Autoridad Aeronáutica Peruana”.

*Es importante tener en cuenta que este incremento de actividades operacionales también ha generado un aumento correlativo en la dimensión de las áreas administrativas y operacionales de la Gerencia de Aeropuertos de **EL EMPLEADOR** por lo que para atender este crecimiento organizacional respecto a servicios generales, procesos afines, administrativos y/o operacionales de **EL EMPLEADOR**, LAN PERÚ requiere actualmente contar con los servicios temporales de un **APRENDIZ**.”*

Análisis sobre la información vertida por el Inspector.

QUINTO: Conforme se desprende, de los hechos y la investigación desarrollada por el Inspector de Trabajo comisionado, se ha podido advertir lo siguiente:

I. RESPECTO AL PRIMER GRUPO (2011-2012) DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS. DESARROLADOS POR EL INSPECTOR DE TRABAJO:

1. De manera contradictoria, el inspector precisa en el mismo relato de los hechos, que los contratos de trabajo señalados, no contiene la causa objetiva de la contratación laboral y consecuentemente se encontrarían desnaturalizados; y por otro lado indica que no se ha establecido de forma clara, precisa y concisa la causa objetiva de la contratación. Conforme se desprende, en un primer momento el inspector determinó que no existe causa objetiva y luego que no es concisa la causa de contratación, hecho que genera incertidumbre respecto de las afirmaciones vertidas,



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

porque no se puede determinar sobre un mismo hecho 2 conclusiones diferentes, máxime, si no ha constatados los hechos de manera objetiva.

2. Asimismo, se advierte que el Inspector comisionado, solo hace mención al SEGUNDO considerando o cláusula del contrato sujeto a modalidad, llegando a la conclusión, que los referidos contratos *no establecieron de forma clara, precisa y concisa la causa objetiva y temporal de contratación*; sin embargo, de la lectura de los contratos que obran en autos, se puede colegir, que dicho contrato señala expresamente, en su PRIMER considerando o clausula, las causas aparentes que justifican y originan la contratación;
3. Por otro lado, en el QUINTO considerando o clausula, señala la temporalidad de dichos contratos, los mismos que no fueron advertidos por el inferior en grado. Conforme lo señalado, queda acreditado, que los hechos detallados por el inspector de trabajo, no se ajustan a la realidad, toda vez que si se ha señalado de manera expresa, la temporalidad y la aparente causalidad.

II. RESPECTO AL SEGUNDO GRUPO Y TERCER GRUPO (ENERO A JUNIO DEL 2013 / SETIEMBRE A DICIEMBRE DEL 2013 Y LOS CELEBRADOS EN EL AÑO 2014) DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS. DESARROLADOS POR EL INSPECTOR DE TRABAJO:

1. De la revisión de los contratos, aparentemente, se encuentra determinada las causas objetivas de la contratación en los supuestos del incremento *de nuevas rutas, nuevos puntos de venta, incremento de la cantidad de pasajeros y procesos generados como consecuencia del crecimiento organizacional*, y la duración de la vigencia de los mismos, por lo que, hacer una afirmación contraía a ello, el inspector de trabajo, se encontraba en la obligación de solicitar la acreditación de lo señalado; sin embargo, durante todo el procedimiento, todos los requerimientos de comparecencia, de los días (26 de mayo, 12 de junio, 16 de junio, 19 de junio, 23 de junio, 24 de junio, 27 de junio del 2014), sólo se limitó a requerir copias de los contratos primigenios y últimos, documentos que acrediten el cumplimiento de las normas socio-laborales, entre otros, dejando de lado un elemento fundamental y principal, como lo era, determinar que las causales descritas en el contrato de trabajo, eran válidas y reales, existiendo la necesidad imperativa que el sujeto inspeccionado sea requerido en la etapa inspectiva para que sustente o acredite la supuesta causa de contratación temporal, hechos que no fueron advertidos por el inferior en grado al momento de emitir su pronunciamiento.

SEXTO: Conforme, lo prescrito en el numeral 2 del artículo 2° de la Ley N° 28806 – Ley General de Inspección del Trabajo, concordante con el artículo 3° de su Reglamento, precisa uno de los principios ordenadores del sistema inspectivo laboral, como es el Principio de Primacía de la Realidad, el mismo que establece, que en caso de discordancia, entre los hechos constatados y los hechos reflejados en los documentos formales debe siempre privilegiarse los hechos constatados.

Es preciso señalar, que el Principio de Primacía de la Realidad, es uno de los principios más importantes y de vital importancia que tiene el sistema inspectivo y que los inspectores de trabajo deben tener especial consideración para su aplicación, toda vez que, mediante dicho principio y las facultades conferidas a los inspector de trabajo, establecidos en el artículo 6° del Convenio 81 de la OIT, el artículo 5° de la Ley 28806 y artículo 06° de su Reglamento, la Primacía de la Realidad, privilegia los hechos constatados, razón por la cual, al momento de las investigaciones efectuadas



EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

por los inspectores, deben valerse de todos los medios posibles para llegar a constatar y determinar de manera objetiva si existen hechos que vulneren las normas laborales por parte de los empleadores en perjuicio de sus trabajadores.

Asimismo, la aplicación de la Primacía de la Realidad, no sólo se limita a la constatación de acciones o actividades desarrolladas por los trabajadores o empleadores, en el momento que se realizan o desarrollan las visita inspectiva, como por ejemplo, que labores in-situ se encuentran realizado los trabajadores o cuantos gerentes están presentes o quien es la persona con la que se está entrevistando, entre otros; sino también hechos reales ocurridos con anterioridad y que se hayan podido plasmar en cualquier medio probatorio, como lo son documentos de gestión interna, memorándums o determinadas acciones que hayan quedado acreditadas en determinadas gestiones, los mismos que pudieran reflejar una realidad desarrollada en el presente o en el pasado, como por ejemplo, un accidente que haya quedado grabado en un video o una declaración vertida a un medio de comunicación con anterioridad, el mismo que haya sido registrado en audio o video y se tenga constancia, entre otros, razón por la cual siempre deberá privilegiarse los hechos constatados por los inspectores comisionados.

SÉTIMO: En ese orden de ideas, y de la revisión de las actuaciones inspectivas efectuadas por el Inspector de Trabajo comisionado, habiendo determinado que los contratos de trabajo sujetos a modalidad, dentro de los cuales existen 11 puestos distintos, conforme al cuadro detallado en el Primer considerando; sin embargo en aplicación del Principio referido, el Inspector no verificó si efectivamente venían desarrollando in-situ las labores para las cuales fueron contratados, esto es, si se encontraban en dichas área y cumpliendo las funciones del puesto para el cual fueron contratados, para de esa manera poder determinar objetivamente si los referidos contratos se encontraban desnaturalizados, no sólo por el simple hecho de una apreciación subjetiva y contradictoria, que los contratos de trabajo no establecieron la causa objetiva de contratación y por otro lado no establecieron de forma clara, precisa y concisa la causa objetiva y la temporalidad de contratación, sino también, verificando lo que en la realidad sucedieron en los hechos.

Por otro lado, dada la causalidad aparente [de las actuaciones inspectivas, no se ha podido constatar lo contrario], referida en los contratos revisados, conforme se ha referido en el considerando precedente, esto es, por el incremento de nuevas rutas, nuevos puntos de venta, incremento de la cantidad de pasajeros y procesos generados como consecuencia del crecimiento organizacional, el inspector comisionado, debió analizar, calificar y constatar que dicha información en el plano de realidad era demostrable o simplemente eran argumentos carentes de sustento, requiriendo y analizando documentos válidos o emitidos por alguna otra autoridad competente en materia aeronáutica, dada la naturaleza de las actividades que desarrolla el sujeto inspeccionado, los mismos que debieron ser solicitados por el inspector de trabajo y otorgados por la empresa, que corroborara dichas causas de contratación; sin embargo, a la luz de los hechos que emana el procedimiento inspectivo, nunca se realizaron dichos actuaciones, consecuentemente no se ha podido determinar de manera objetiva y concreta, que dichas causales de contratación hayan tenido su origen y necesidad, en los argumento plasmados en los contratos de trabajo.

Asimismo, de las actuaciones inspectivas, no se ha podido determinar, si dichos contratos habrían superado el tiempo máximo de contratación bajo dicha modalidad, esto es hasta por tres (03) años, conforme lo precisado por el 57° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nro. 728, aprobado mediante Decreto Supremo Nro. 003-97-TR.



DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO DEL CALLAO
DIRECCIÓN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO DEL CALLAOEXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

Sobre el particular, Jorge Toyama y Carole Neyra¹ señalan: *“el proceso inspectivo tiene dos etapas. En la primera etapa (etapa inspectiva) el sujeto inspeccionado goza de la presunción de inocencia y el inspector debe realizar todas las diligencias necesarias para arribar, con el debido sustento probatorio y observando el debido proceso, a una de dos opciones: (i) emitir un informe inspectivo que valide la actuación del empleador (término del proceso inspectivo); o, (ii) iniciar la segunda fase (etapa sancionatoria) estableciendo un incumplimiento y emitir un acta de infracción”* [el resaltado es nuestro].

SIN PERJUICIO DE LO INDICADO Y ANALIZADO HASTA EL MOMENTO EN EL ACTA DE INFRACCIÓN, TAMBIÉN ANALIZAREMOS LA RESOLUCIÓN MATERIA DE APELACIÓN:

OCTAVO: El considerando Quinto de la resolución materia de apelación, el inferior en grado señala de manera expresa y contradictoriamente que la causa objetiva es incierta [según la RAE, el significado de incierto es lo no verdadero o no cierto] y líneas posteriores manifiesta el mismo argumento vertido por el Inspector comisionado, esto es, no señala la temporalidad, ni la causalidad, ni expone en que consiste la necesidad de contar con mayor número de trabajadores, lo que refleja una vez más la incertidumbre de determinar si efectivamente existió o no existió la causa objetiva de contratación, y si esa causa determinada por el sujeto inspeccionado fuera incierta [porque no generó certeza], conlleva a determinar que las actuaciones inspectivas fueron insuficientes, toda vez que las mismas no coadyuvó a identificar cierta y objetivamente la vulneración de las normas socio laborales por parte del sujeto inspeccionado; confirmándose la falta de motivación o motivación inexistente, dado que, no expresa las razones mínimas por las cuales considera que lo afirmado por la inspeccionada no se ajusta a la verdad.

NOVENO: Conforme se desprende de los hechos expresados en los considerandos precedentes, tanto el Acta de Infracción emitida por el Inspector de Trabajo y la Resolución Subdirectorial, no se encuentra debidamente motivada, tampoco efectuó una debida evaluación del contenido de los contratos y finalmente no realizó las actuaciones inspectivas necesarias, corroborando para ello con documentos o aplicando la primacía de la realidad, para llegar a la conclusión de que la causa objetiva aparente de los contratos, no se sustentaban en hechos concretos debidamente demostrables, así como la temporalidad contractual, máxime si la Ley establece un tiempo máximo de tres (03) años de contratación bajo esa modalidad contractual laboral, razón por la cual tanto el Acta de Infracción y la Resolución venida en alzada, no se encuentran conforme a lo prescrito en el TERCER considerando de la presente Resolución.

SÉTIMO: Por lo tanto, teniendo en cuenta que los contratos modales por incremento de actividad aparentemente señalaban la causa objetiva determinante de la contratación, conforme al artículo 72° del D.S. N° 003-97-TR, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 6° del Convenio 81 de la OIT, el artículo 5° de la Ley 28806 y artículo 06° de su Reglamento, el Inspector de Trabajo, estuvo plenamente facultado para solicitar al sujeto inspeccionado la información y documentación necesaria para verificar realmente que lo aparentemente invocado por el empleador era cierto; no obstante, se limitó a requerir documentación como poderes de representación, relaciones de trabajadores, copia de los contratos modales, boletas de pago y demás documentos que si bien son indispensables para llevar a cabo las actuaciones inspectivas, no prueban de modo alguno si la supuesta causa de contratación alegada por la empresa se encontraba sustentada, o si por el

¹Debido proceso, nulidad e inspecciones laborales: ¿Qué criterios están aplicando el Ministerio de Trabajo y el Poder Judicial? Jorge Toyama Miyagusuku y Carole Neyra Salazar.

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

EXPEDIENTE SANCIONADOR: 312-2014-GRC-GRDS-DRTPE-DIT-SDIT
ORDEN DE INSPECCIÓN: 660-2014-GRC/GRDS-DRTPE-SDIT

contrario el sujeto inspeccionado utilizó los contratos por incremento de actividad de modo fraudulento. Siendo esto así, este despacho considera que la conclusión al que llega el inspector de trabajo el inferior en grado, NO se encuentran debidamente motivado y fundamentado y al no contar con prueba fehaciente que demuestre de manera objetiva que no existió el incremento de la actividad operacional aludida por la empresa en los mencionados contratos; motivo por el cual, corresponde dejar sin efecto la sanción propuesta en el acta de infracción que da origen al presente procedimiento sancionador.

Exhortando, para que los inspectores, tengan en consideración la presente resolución a efectos que no solo se limiten a efectuar un análisis subjetivo de la redacción de los contratos celebrados por escrito, en los supuestos que exista supuestas o aparentes causas de contratación, sino también deberán requerir documentación necesaria para su evaluación, efectuando análisis de los hechos que tengan por objetivo llegar a la conclusión si efectivamente nos encontramos frente a la desnaturalización de un contrato temporal.

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación presentado por **LAN PERÚ S.A.** con RUC N° 20341841357; en consecuencia,

Artículo Segundo.- **REVOCAR** la Resolución Sub Directoral N° 368-2014-GRC-GRDS-DRTPEC-DIT-SDIT de fecha 21 de noviembre de 2014 y dejando sin efecto las sanciones propuestas mediante Acta de Infracción N° 264-2014, de fecha 08 de julio de 2014, por las razones expuestas en la presente resolución.

Artículo Tercero.- Exhortar a los inspectores de trabajo en general, a cumplir con los criterios determinados en la presente resolución y efectuar una investigación y análisis más exhaustivo en su trabajo; habiendo causado estado con el presente pronunciamiento al haberse agotado la vía administrativa, en consecuencia, devuélvase los de la materia a la oficina de origen para sus efectos.-

HÁGASE SABER.-


Gobierno Regional del Callao
Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo

Abog. MIGUEL ANGELO PICOAGA VARGAS
Director de Inspección del Trabajo