

HOY EN DÍA LA FISCALIZACIÓN ES MÁS ESPECIALIZADAS QUE NUNCA **Estrategias frente a las visitas inspectivas**

Las contingencias derivadas de una fiscalización laboral pueden ser de naturaleza sustantiva o procedimental, dependiendo de los hechos que son materia de investigación por parte de los inspectores de trabajo.

La inspección tiene por objeto verificar el cumplimiento de disposiciones legales y convencionales de trabajo y de seguridad y salud en el trabajo. Su función puede desplegarse mediante dos funciones: la orientación sobre la correcta aplicación de las normas y la fiscalización de las mismas.

En este documento nos ocupamos de la segunda función, por ser la de mayor interés para las empresas.

¿Cuál es el procedimiento?

Las empresas deben encontrarse en la mejor posición de cumplimiento de la legislación laboral que les sea posible, siendo muy importante la adopción de las medidas preventivas pertinentes para reconocer los puntos que requieren de atención inmediata a fin de prevenir las denuncias de parte de su personal. Estas denuncias ocurren comúnmente al término de las relaciones contractuales con los trabajadores, motivo por el cual la vigilancia del bienestar en la empresa resulta una labor fundamental. Aunque es posible que las empresas sean visitadas por la inspección sin que exista una denuncia de por medio, en caso que el inspector laboral efectúe un operativo sobre algún derecho laboral en particular. (Ver cuadro 1)

Ahora bien, frente a las inspecciones, hay que tomar en cuenta una serie de consideraciones: (i) Es importante que durante toda la etapa de investigación, las empresas reciban asistencia legal para proteger sus intereses debidamente; (ii) No todas las infracciones son susceptibles de ser subsanadas, como se verá más adelante; (iii) Cuando no se cumple el requerimiento de subsanación, los inspectores notifican el acta de infracción, la que puede ser cuestionada mediante un procedimiento administrativo.

El gráfico presentado se refiere al procedimiento general que siguen las inspecciones y el procedimiento sancionador. Sin embargo, existen

procedimientos especiales de fiscalización y de sanción, que tienen una secuencia distinta. Hoy en día la fiscalización es más especializada que nunca. La Sunafil viene proyectando y aprobando varios instrumentos para fiscalizar sectores específicos o materias particulares. Así, por ejemplo, se tienen: el protocolo para la fiscalización de contratos de trabajo sujetos a modalidad; el protocolo para la fiscalización de la cuota de discapacidad; las reglas generales para el ejercicio de la función inspectiva; las reglas generales para la fiscalización en materia de seguridad y salud; las reglas generales para la fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo en el sector industrial; y, el protocolo para la fiscalización de seguridad y salud en el trabajo en el sector construcción.

La visita inspectiva:

Las empresas pueden ser fiscalizadas por distintas entidades, según una serie de criterios que tienen que ver con el lugar en el que se ubica el centro de trabajo y las particularidades de las obligaciones a ser investigadas. Así, se tiene a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral que fiscaliza a las grandes y medianas empresas en Lima Metropolitana, Áncash, Cajamarca, Ica, Iquitos, Huánuco, La Libertad, Moquegua y Tumbes. En esas mismas regiones las direcciones regionales correspondientes fiscalizan al resto de empleadores. Por otro lado, en el resto de regiones donde la Sunafil aún no cuenta con intendencias regionales, son las Direcciones Regionales de Trabajo las que fiscalizan a todos los empleadores, sin importar su dimensión. Ahora bien, únicamente pueden realizar inspecciones de trabajo los inspectores de trabajo y los supervisores inspectores. Los inspectores auxiliares están facultados para realizar actuaciones como parte de un equipo de trabajo compuesto también por inspectores de trabajo.

Facultades de los inspectores:

- Ingresar al centro de trabajo, establecimiento o lugar sujeto a inspección y a permanecer en el mismo dentro de los horarios de funcionamiento de la Empresa, sin previo aviso.
- Hacerse acompañar por los trabajadores, sus representantes, por los peritos y técnicos o aquellos designados oficialmente, que estime necesario para el mejor desarrollo de la función inspectiva.
- Requerir información, solos o ante testigos, al sujeto inspeccionado o al personal de la empresa.
- Exigir la presencia del empresario o de sus representantes y encargados, de los trabajadores y de cualesquiera sujetos incluidos en su ámbito de actuación (podría incluir trabajadores de empresas contratistas o subcontratistas).
- Examinar en el centro de trabajo la documentación y los libros de la empresa con relevancia en la verificación del cumplimiento de la legislación sociolaboral.
- Tomar o sacar muestras de sustancias y materiales utilizados o manipulados en el establecimiento, realizar mediciones, obtener fotografías,

videos, grabación de imágenes, siempre que se notifique al sujeto inspeccionado o su representante.

- Interrogar solo o con testigos al empleador, a los trabajadores y a terceros sobre cualquier asunto relativo a la aplicación de las normas.
- En caso de peligro inminente para la seguridad y salud de los trabajadores, disponer medidas de aplicación inmediata (como, por ejemplo, la paralización inmediata de labores).
- Señalar los plazos para subsanar las infracciones constatadas (siempre que no se las considere insubsanables). Toda esta información reunida permite que el inspector determine si hay o no incumplimiento y, además, podría motivar más actuaciones inspectivas contra la empresa.

Obligaciones de los inspectores:

- Identificarse ante los empleadores y trabajadores con la presentación de su credencial debidamente autorizada (Carné de inspector).
- Mantener en reserva el origen de cualquier denuncia por infracción de las disposiciones legales y convencionales.
- Realizar la diligencia previa ordenada, consignando los resultados en una hoja informativa.
- Los inspectores están prohibidos de solicitar el otorgamiento de facilidades ajenas a la función inspectiva como el otorgamiento de transporte, refrigerio u otros conceptos similares.

Facilitación y obstrucciones:

¿Cómo se debe actuar ante la llegada de un inspector de trabajo? El representante de la empresa deberá permitir el ingreso del inspector en un plazo que no exceda de diez minutos desde que aquel anuncia su presencia y se identifica como tal. En caso que una empresa no otorgue las facilidades al inspector, se considerará que aquella está cometiendo una infracción muy grave, que es sancionada con las multas más elevadas. Inclusive podría darse el caso que los inspectores formulen denuncia penal por el delito de violencia y resistencia a la autoridad.

Adicionalmente, en caso de obstrucción a la labor inspectiva, los hechos que motivan la inspección se presumirán ciertos, dificultándose más la defensa del inspeccionado en el procedimiento sancionador. Por ello, las empresas deben instruir al personal que atiende a los visitantes para que, en caso llegase un inspector de trabajo, no existan demoras, no se le permita el acceso a cierto ambiente, u otras formas de obstrucción a la labor inspectiva.

Entonces, surge la duda: ¿Qué debe hacer un empresario diligente para atender correctamente una visita o diligencia inspectiva?

- El representante debe acreditar su condición de tal, exhibiendo su DNI y su poder de representación.

- En todo momento, se debe mostrar una actitud de colaboración y deberá facilitar dentro de sus posibilidades la información requerida.
- En caso no cuente con la información requerida a disposición inmediata, solicitar una ampliación en el plazo y que se señale una fecha próxima para cumplir con absolver el requerimiento, reiterando la intención de contribuir con la investigación.
- En caso se cite al representante a una diligencia en las oficinas de los inspectores, la empresa debe agendar la reunión con nivel urgente, y deben tomarse las medidas necesarias para acudir puntualmente, acreditar la representación y presentar ordenada y completamente la documentación requerida.
- En todos los casos asegurarse de que en el acta de actuaciones inspectivas se registre cada uno de los documentos proporcionados y en caso la empresa haya aportado información relevante o crea necesario incorporar alguna precisión, exigir que se deje expresa constancia de ello en el acta.
- Debe tenerse en cuenta que los inspectores están facultados para realizar visitas inspectivas a cualquier hora del día o la noche, subsistiendo la obligación para la empresa de brindar las facilidades necesarias (siempre que coincida con los horarios de funcionamiento de la empresa). Por tanto, es recomendable que los horarios de trabajo y jornada de trabajo estén adecuadamente señalizados.

Los diversos protocolos de la Sunafil permiten que, en caso la empresa no cuente con determinada documentación, se presente otra idónea que sustituya a la requerida por los inspectores y que coadyuven a probar el asunto que es materia de la investigación.

Subsanación de infracciones:

Si el inspector de trabajo verifica el incumplimiento de una norma socio laboral que tenga naturaleza subsanable, se emitirá una medida de requerimiento para que el empleador subsane la o las infracciones detectadas. En todo caso, cabe destacar que el momento hasta el cual el empleador inspeccionado puede subsanar las infracciones detectadas, sin que se le apliquen multas, es el de la expedición del acta de infracción.

El expediente culminará con la emisión del informe del inspector de trabajo con respecto a las infracciones subsanadas. Si el inspector de trabajo verificase que subsiste alguna infracción, se emitirá el acta de infracción (considerando únicamente a las infracciones no subsanadas oportunamente), dándose por iniciado el procedimiento sancionador.

En esa etapa se aplican reglas temporales de reducción de multas, como se verá a continuación. Reducción temporal de las multas Hasta el 12 de julio de 2017, las multas a imponerse no superarán al 35% del monto que resulte aplicable luego del cálculo que resulte de la tabla de multas arriba presentada. Se aplican las siguientes reglas:

- Si el empleador no subsana las infracciones imputadas o sancionadas (de acuerdo a cada etapa del procedimiento inspectivo) la multa será igual al 35% del valor calculado según las reglas ya explicadas.

- Si el empleador subsana todas las infracciones contenidas en el acta de infracción antes del vencimiento del plazo para apelar la resolución de multa de primera instancia, la multa se fija en un valor igual al 20% del monto calculado según las reglas ya explicadas.
- Si el sujeto inspeccionado subsana todas las infracciones dentro de los 10 días de notificada la resolución de segunda instancia, la multa se fija en un valor igual al 25% del monto calculado según las reglas ya explicadas.

Es importante que la autoridad inspectiva evalúe cada caso sobre la base de los principios de razonabilidad, considerando las atenuantes o agravantes que puedan concurrir.

La reducción de multas que venimos no aplica a ciertas materias, entre las cuales se encuentran las “infracciones que afecten las normas sobre seguridad y salud en el trabajo, siempre que hayan ocasionado muerte o invalidez permanente al trabajador”.

FUENTE: El Peruano, separata Jurídica de fecha 16/08/2016.

GENEVA GROUP INTERNATIONAL – PERÚ

**Vargas Alencastre, Garcia & Asociados
Sociedad Civil de Responsabilidad Ltda**

www.vagperu.com

Av. República de Panamá 3576 – Of. 1101, San Isidro – Lima - Perú

