

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE POSGRADO**



**FISCALIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL
TRABAJO EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN: *SUNAFIL O GOBIERNOS
LOCALES, ¿CUAL ES EL ORGANO IDONEO PARA REALIZAR ESTA
FUNCIÓN?***

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO
ACADÉMICO DE MAGÍSTER EN DERECHO DE LA EMPRESA**

AUTOR:

ROJAS TUESTA, DENNIS IVAN

ASESOR:

DR. AGUINAGA MEZA, ERNESTO ALONSO

ENERO, 2019

RESUMEN

Mantener los estándares de seguridad y salud, en los ambientes donde las personas realizan sus labores, es una de las principales preocupaciones y metas que tienen las autoridades de cualquier estado, esto se hace incluso más crítico en aquellos sectores donde se desarrollan actividades laborales de alto riesgo, tal como sucede en el caso de la actividad que se realiza en las obras de construcción civil, es por ello que el rol fiscalizador del Estado se convierte en una función, más que vital, para salvaguardar la seguridad y salud de los trabajadores en el desarrollo de sus actividades.

En este orden de ideas, en este trabajo, presento como se vienen realizando las labores de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo en el sector de la construcción civil, ello a través del estudio y descripción de las principales normativas nacionales en materia de seguridad y salud, de la inspección laboral y de las normas específicas que regulan las medidas de seguridad que deben adoptarse en el sector construcción, identificando asimismo que existen dos entidades del estado, (la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral y los Gobiernos Locales), que son independientes, la una de la otra, pero que vienen realizando las mismas funciones de fiscalización en materia de cumplimiento de esta normativa.

Finalmente, procedo a identificar las posibles contingencias que pudieran generarse al contar con dos organismos del estado realizando esta misma función de fiscalización, culminando con la sugerencia de posibles soluciones que ayudarían a lograr una fiscalización más eficiente en este importante sector.

ÍNDICE

	Pág.
RESUMEN.....	1
ÍNDICE	2
INTRODUCCIÓN.....	4
CAPITULO 1: LA FISCALIZACIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN	9
1. SOBRE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO	9
1.1. NORMATIVA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO	11
2. SOBRE LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO (FISCALIZACIÓN LABORAL)	13
2.1. LEY GENERAL DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO	15
2.2. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO	16
2.3. LA FUNCION DE INSPECCIÓN SEGÚN LA LSST Y EL RLSST.....	17
3. LA PARTICULARIDAD DEL SECTOR CONSTRUCCIÓN CIVIL.....	18
3.1.NORMATIVA ESPECIFICA SOBRE SEGURIDAD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN.....	19
4. LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL	21
4.1. AMBITO DE COMPETENCIA	22
4.2. PRINCIPALES FUNCIONES	22
4.3. ESTRUCTURA ORGANICA DE LA SUNAFIL	23
4.4. EL INSPECTOR DE TRABAJO	24
4.5. PROTOCOLO DE FISCALIZACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN.....	24
5. LA ACTUACIÓN FISCALIZADORA DE LOS GOBIERNOS LOCALES EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN	25
5.1. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES – LEY 27972	26
5.2.LOS REGLAMENTOS DE APLICACIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y	

CUADRO ÚNICO DE INFRACCIONES.....	28
5.3.EL INSPECTOR MUNICIPAL DE OBRA Y EL REGLAMENTO DE VERIFICACIÓN ADMINISTRATIVA Y TÉCNICA DE LA LEY 29090.....	29
CAPITULO 2: IMPLICANCIAS DE TENER DOS ENTIDADES DEL ESTADO REALIZANDO LA MISMA FUNCIÓN FISCALIZADORA.....	32
CAPITULO 3: BUSCANDO LOGRAR UNA FISCALIZACIÓN MÁS EFICIENTE EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN.....	43
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	50



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se centra en como se viene realizando la fiscalización del cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en las obras de construcción civil, evidenciando a lo largo del estudio que dicha fiscalización actualmente puede, y en efecto, viene siendo realizada tanto por la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (en adelante SUNAFIL) como por los Gobiernos Locales, dentro del ámbito propio de su jurisdicción, e identificando asimismo en el camino los posibles problemas que se pueden presentar debido a esta doble fiscalización que se presenta; por estos motivos se busca encontrar las bases que sirvan de sustento para definir cuál de estos dos organismos del Estado debiera ser el idóneo para realizar esta función de fiscalización de la manera más eficiente.

Para el desarrollo del presente trabajo, en principio daremos a conocer la importancia de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo, así como también los mecanismos de fiscalización de este sistema y como se viene realizando esta fiscalización en las obras de construcción civil, siendo que para ello utilizaremos una metodología de investigación jurídica dogmática, la misma que en definición del Doctor Carlos Ramos, “es esencialmente un trabajo de orden lógico que parte del supuesto de que las normas jurídicas son el producto de una elaboración conceptual y que aparecen expresadas en términos conceptuales y, como tales, han de reconstruirse y entenderse”. (Ramos, 2014, p. 100).

En este sentido, procederé a realizar un desarrollo descriptivo y breve análisis de la normativa más importante relacionada al tema de la presente investigación, tanto en materia de seguridad y salud en el trabajo como en materia de inspección del trabajo (Fiscalización); Asimismo, se estudiará la normativa específica sobre seguridad y salud en el sector construcción y la normativa municipal vigente relacionada al rubro de la construcción y su fiscalización por parte de las municipalidades.

De la misma forma, en la medida de lo posible, se hará estudio de la doctrina académica existente respecto a todas las aristas del presente tema, todo ello con la finalidad de obtener un sólido marco teórico que nos permita identificar los principales sustentos que nos ayuden a definir, con claridad, cual debiera ser el órgano competente en la administración pública que debiera encargarse de realizar, de la manera más eficiente y correcta, esta importante labor de fiscalización del cumplimiento de la normativa de seguridad y salud en el ámbito de las obras de construcción civil.

La presente investigación adquiere importancia y relevancia ya que, al identificarse que organismo del estado debiera ser el competente para realizar las labores de fiscalización en materia de seguridad y salud en el sector construcción, podríamos identificar también, en base a este organismo y su rol fiscalizador, si existen otros problemas que requieran nuestra atención para mejorar este sistema.

De la misma forma, identificar un único órgano competente y responsable de esta fiscalización crearía un ambiente de estabilidad y homogenización acerca de cómo se debiera llevar a cabo este proceso de fiscalización y de cuáles son los aspectos específicos a fiscalizarse, lo cual generaría un gran impacto en las empresas privadas del sector construcción ya que estas serían fiscalizadas de una forma más rigurosa y objetiva, pudiendo lograrse con ello que tomen efectiva conciencia acerca de la importancia de cumplir las normas de seguridad y salud durante el desarrollo de sus actividades, convirtiéndose esto en un beneficio positivo, tanto para los obreros que trabajarían en dichas obras como para las mismas empresas del sector construcción, las cuales al cumplir con la normativa vigente, evitarían la imposición de multas pecuniarias y paralizaciones de obras que solo retrasan su actividad productiva; con todo esto además podría también eliminarse en el proceso, o disminuirse en gran medida, el riesgo de que se produzcan accidentes laborales que incluso pudieran causar la muerte de sus trabajadores.

En este orden de ideas, se hace evidente la importancia de contar con una correcta fiscalización de la normativa en materia de seguridad y salud en las obras de construcción civil, la misma que debiera ser realizada por profesionales altamente capacitados y especializados en dicha materia; Sin embargo, una problemática que se puede identificar en cuanto a este proceso de fiscalización, es que en la actualidad según las normas vigentes, tanto la SUNAFIL, (a través de las leyes laborales respectivas y de la normativa específica del sector construcción), como los gobiernos locales, (a través de sus ordenanzas municipales que reglamentan sus Regímenes de Aplicación de Sanciones Administrativas y Cuadro Único de Infracciones), cuentan con facultades para fiscalizar y supervisar la implementación y cumplimiento de las reglas de seguridad y salud en las obras de construcción civil e imponer las sanciones respectivas ante el incumplimiento de esta normativa, lo cual genera una inestabilidad en las empresas de construcción civil; primero, porque como veremos más adelante, ambas instituciones tienen diferentes criterios para sancionar los incumplimientos de la normativa y segundo, porque podrían ser plausibles de una doble fiscalización y posible doble sanción, lo cual vulneraría principios del derecho administrativo que pudieran entorpecer la labor de los organismos encargados de realizar esta fiscalización.

En relación a lo indicado en el párrafo anterior, cabe agregarse que son las municipalidades de los distritos donde se desarrollan estas obras de construcción civil, las que efectivamente y con mayor frecuencia realizan la fiscalización del cumplimiento de las normativas de seguridad y salud en el trabajo en las obras de construcción civil, ello debido al contacto directo y continuo que tienen con las empresas de este sector a través de sus procesos de supervisión a las obras que se desarrollan en su jurisdicción, siendo en estos casos que el supervisor de obra o inspector municipal de fiscalización que observe algún incumplimiento a la normativa de seguridad, por más mínima y fácilmente subsanable que sea, tiene la facultad de generar el informe respectivo para que el área de fiscalización y control respectivo de su gobierno local proceda con la imposición de multas que llegan hasta las 2 UIT (como en el caso de la Municipalidad de Jesús María, Miraflores o San Miguel) y la imposición de la medida complementaria de inmediata paralización de la obra, paralización que se da incluso cuando las faltas identificadas en el proceso de fiscalización no ponen en riesgo inminente la vida de los trabajadores, causal objetiva para la paralización de una obra según las normas laborales en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Si se tiene en consideración la constante fiscalización a la que están sometidas las empresas del sector construcción por parte de los gobiernos locales donde desarrollan sus obras, se podría pensar que la labor que cumplen los gobiernos locales es más efectiva que la labor de SUNAFIL en cuanto a cumplir con el rol fiscalizador que debe tenerse respecto al cumplimiento de las normativas en materia de seguridad y salud que deben implementar las empresas de construcción en sus obras. Lo antes indicado, podría considerarse como válido, si sólo tomamos en consideración que la frecuencia con la que los gobiernos locales fiscalizan las obras de construcción civil es mayor que la frecuencia con la que lo hace SUNAFIL; no obstante, se debe tener en cuenta que la tipificación de la infracción por no cumplir con las medidas de seguridad y salud en el trabajo, según lo establecido en las ordenanzas municipales, es bastante genérica y las personas encargadas de esta fiscalización podrían ser personas no calificadas o no especialistas en el tema de seguridad y salud en el trabajo, lo que ocasiona en las empresas la interrogante de ¿cómo deben afrontarse estas supervisiones?, todo esto aunado a que no existe una uniformidad de criterio en la materia por parte de los gobiernos locales, pues como veremos en algún momento del desarrollo de este trabajo, cada gobierno local tiene su propia normativa respecto a este tema e incluso en algunos municipios no se tipifica como infracción ni se realizan funciones de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Ante estos hechos, cabría preguntarse si realmente los supervisores municipales de obras o los inspectores municipales de fiscalización son los profesionales competentes para decidir si se cometen infracciones a la normativa de seguridad y salud en el trabajo y ¿hasta qué punto debiera quedar a su discrecionalidad el sancionar a las empresas de construcción y paralizar sus obras sin brindarles el beneficio de poder subsanar su conducta en un plazo prudencial?, máxime si las observaciones presentadas no ponen en riesgo inminente la vida de los trabajadores, todo esto teniendo en consideración que tal como está tipificada la infracción en las ordenanzas de algunos de los gobiernos locales, ya sea que el incumplimiento se deba a la falta de un armario en el vestidor de la obra o a otro que pueda poner en riesgo real la vida del obrero, finalmente la sanción será la misma y podrá paralizarse la obra.

Mi hipótesis principal, para lograr una solución a las problemáticas presentadas, es la de que en base al análisis de la normativa vigente y a una ponderación realizada con las herramientas que brindan las normas constitucionales, se establezca que es la SUNAFIL, el único organismo competente e idóneo para realizar la función de fiscalización en materia de cumplimiento de la normativa de seguridad y salud en el trabajo en las obras de construcción civil; esto debido a que el espíritu de dicha normativa tiene como función primigenia la de tener un carácter preventivo que busca, en principio, subsanar las posibles infracciones encontradas a la vez de crear conciencia en el empleador respecto a la importancia de este tema, siendo de que si a pesar de todo esto, el empleador no subsana su conducta, se le impongan sanciones que son mucho más drásticas, coercitivas y efectivas que las impuestas por los gobiernos locales.

Asimismo, qué duda cabe pues que un inspector de la SUNAFIL, debidamente capacitado y especializado en materias de inspección respecto a seguridad y salud en el trabajo, hará un trabajo más específico y objetivo que un supervisor de obra no especialista en la materia, cuya función como se demostrará más adelante es la de simplemente verificar que la construcción de la obra se realice cumpliendo los parámetros establecidos en la licencia de obra y planos aprobados, no siendo su función la de realizar labores de fiscalización en materia de inspección de temas de derechos laborales.

A efectos de reforzar la hipótesis presentada, se sostiene que es recomendable que la fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo en las obras de construcción civil sea dirigida por la SUNAFIL pues con esto se lograría brindar una uniformidad en

cuanto a las labores de fiscalización en este ámbito, se evitaría que se pueda producir una posible doble fiscalización y doble imposición de sanciones por un mismo tema y se evitaría además que su práctica se convierta en una práctica abusiva por parte de los gobiernos locales, ello debido a los diferentes criterios que tiene cada órgano en función a su autonomía de regular independientemente dentro de su jurisdicción.

Con esto, podría además plantearse una hipótesis secundaria en la que, en búsqueda del bien principal de salvaguardar la vida de los trabajadores, estos dos organismos del estado puedan trabajar en conjunto bajo la dirección de los especialistas de SUNAFIL.

En la presente investigación se tiene pues como objetivo central, identificar los sustentos que nos permitan definir que la SUNAFIL es el órgano competente e idóneo para realizar las labores de fiscalización en materia de cumplimiento de la normativa de seguridad y salud en las obras de construcción civil y que con ello se podría lograr, de manera más eficiente, una correcta fiscalización en esta materia, para ello se deberán trabajar además los objetivos específicos siguientes:

- Identificar y desarrollar la legislación y doctrina en materia de Seguridad y Salud en el trabajo.
- Identificar y desarrollar la legislación y doctrina en materia de Inspección en el trabajo.
- Identificar la particularidad de la actividad laboral del sector construcción, así como la importancia de regular esta actividad en materia de seguridad y salud en el trabajo y desarrollar la principal normativa específica relacionada a la seguridad en el sector construcción en nuestro país.
- Identificar y desarrollar la legislación y doctrina relacionada a la SUNAFIL y las funciones que esta realiza.
- Identificar la legislación en materia de gobiernos locales que les permite realizar labores de fiscalización en el ámbito de su jurisdicción.

CAPITULO 1: LA FISCALIZACIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN

1. SOBRE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

El cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo tiene que ser un tema primordial tanto para el Estado como para todas las personas que se encuentran dentro de un centro laboral. Una vez que tengamos esto en claro, lograremos que se tome conciencia de la real importancia de esta materia y de que con ello se podrá disminuir, en gran medida, los riesgos de que se produzcan accidentes de trabajo, lesiones o muertes de las personas dentro de su centro de labores, así como también, de que se consiga crear un ambiente de trabajo mucho más seguro para el trabajador, lo que le permitirá optimizar sus labores.

Al respecto, Toyama y Vinatea (2017) nos indican que “la seguridad y salud en el trabajo comprende todas aquellas medidas destinadas a prevenir y proteger al trabajador de accidentes laborales y enfermedades profesionales en cualquier centro laboral”. (Toyama & Vinatea, 2017, p. 565)

Por su parte, Jiménez, Quispe, Baldeón, Rojas y García (2016), respecto a la seguridad y salud en el trabajo nos indican que:

En general, las actividades en materia de salud y seguridad laboral tienen como finalidad evitar los accidentes y las enfermedades laborales, reconociendo al mismo tiempo la relación que existe entre la salud y la seguridad de los trabajadores, el espacio físico y el entorno fuera del lugar de trabajo. (p. 9)

Teniendo como sustento las definiciones de estos autores, reforzamos nuestro concepto ideológico inicial de que el tema de la seguridad y salud en el trabajo es un tema muy importante del cual todas las personas debiéramos tomar conciencia, esto debe ser así ya que es necesaria esta concientización para lograr una correcta implementación de las medidas de seguridad que deben tenerse en los centros de trabajo, puesto que esto traerá como consecuencia, lógica y natural, una protección eficaz de la salud de los trabajadores en su centro de labores, tema central de esta materia y que es lo que primordialmente se desea proteger con esta normativa.

En este sentido, es muy importante, para lograr el objetivo descrito en el párrafo anterior, la participación dedicada tanto de los empleadores como de los mismos trabajadores, así como también la del propio estado Peruano, entendiéndose la participación de esta última en primer lugar, a efectos de promulgar leyes, normas y políticas que permitan tutelar el derecho de los trabajadores a contar con un centro de trabajo donde se proteja y respete su salud y vida, y en segundo lugar, a efectos de aplicar una correcta fiscalización del cumplimiento de estas normativas que permitan su correcta implementación y el lograr su finalidad.

Aplicando lo antes mencionado en el sector construcción, tenemos que, debido a los riesgos propios de esta actividad, se hace de vital importancia crear una cultura dentro de las empresas de esta actividad empresarial que permita evitar los accidentes dentro de las obras de construcción civil, ya que, en muchos casos, estos accidentes podrían terminar causando la muerte de los trabajadores que las sufren.

Lo anterior ha sido observado también por las autoridades de nuestro país, las que en su afán de proteger a los trabajadores que realizan labores en empresas cuyas actividades se encuentran expuestas a grandes riesgos, ha buscado brindar una normativa específica para cada uno de estos sectores, ya que tal como mencionan Toyama y Vinatea (2017), “existen normas generales y especiales (sectores industriales, eléctricos, construcción y minero, por ejemplo) que prevén la adopción de medidas de seguridad en el centro de trabajo, en el medio ambiente y en el ecosistema”. (p. 565).

Debemos entender entonces a la seguridad y salud en el trabajo, como un conjunto de esfuerzos para lograr prevenir accidentes laborales, en especial, aunque no como única meta, aquellos que tengan como consecuencia final la muerte del trabajador; Asimismo, puede entenderse como una cultura de prevención conducente a salvaguardar la salud física y mental de los trabajadores, todo ello traducido en normas y reglas dictadas por la autoridad nacional, lo cual es importante ya que esta regulación, como menciona Jiménez et al, (2016), “es prioritaria dentro de una relación laboral, en cuanto que los accidentes o enfermedades relacionados con el trabajo son muy costosos y pueden tener muchas consecuencias graves, tanto directas como indirectas, en las vidas de los trabajadores y sus familias”. (p. 10).

Esto último, aplica igualmente para las empresas, ya que tendrán que asumir gastos en caso uno de sus trabajadores sufra un accidente, ya sea porque deberán seguir

cumpliendo con la remuneración de este trabajador o porque deberán asumir los gastos respectivos a realizarse en caso de muerte del trabajador, así como asumir los gastos propios de contratar un nuevo personal que cumpla las funciones de la persona accidentada.

1.1. NORMATIVA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

Debido a la gran importancia de esta materia, la cual hemos tratado en el punto anterior, cabe indicarse que nuestro ordenamiento jurídico laboral ha regulado de manera específica y especial este importante tema; En dicho sentido, procederemos ahora a estudiar las normativas nacionales referidas a seguridad y salud en el trabajo, resaltando los que considero serían los aspectos más importantes de cada una de estas normativas en relación con el presente trabajo de investigación.

1.1.1. LEY DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

El 19 de agosto del 2011, el Congreso de la República promulgo la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (en adelante la LSST), la misma que consta de 10 principios y 103 artículos divididos en 07 títulos, así como sus respectivas disposiciones complementarias finales y disposiciones complementarias modificatorias.

A efectos del presente trabajo, respecto a los principios de esta Ley, creemos que es importante mencionar a aquellos que, a nuestro entender, serían los más importantes de conocer en la presente investigación. Bajo esta premisa, tenemos en primera instancia al principio de prevención, el cual precisa que el empleador deberá garantizar las medidas necesarias que permitan proteger la seguridad, vida y salud tanto de los trabajadores, como los no trabajadores (ningún vínculo laboral con la empresa), en el centro de labores; y en segunda instancia, el principio de protección, el cual dispone que el Estado y los empleadores deben asegurar, de forma continua, condiciones de trabajo dignas para los trabajadores.

Estos dos principios son importantes, pues a nuestro entender, resumen el espíritu de la norma laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo, es decir el espíritu de prevención a efectos de reducir los riesgos laborales y evitar los accidentes que pudieran presentarse, así como resaltan el rol que debe tener tanto el empleador como el Estado, para que los trabajadores puedan laborar en las mejores condiciones posibles, evitando peligros que puedan poner en riesgo su salud y vida.

Lo mencionado en el párrafo anterior, en relación con el espíritu preventivo de la norma, se puede apreciar claramente de la redacción del primer artículo de la LSST, la que nos dice textualmente:

“Artículo 1: Objeto de la Ley

La ley de Seguridad y salud en el trabajo tiene como objetivo *promover una cultura de prevención de riesgos laborales en el país* [énfasis añadido]. Para ello, cuenta con el deber de prevención de los empleadores, el rol de fiscalización y control del estado y la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales, quienes, a través del diálogo social, velan por la promoción, difusión y cumplimiento de la normativa sobre la materia”. (Ley 29783, 2011)

Del artículo antes citado, se puede apreciar el espíritu preventivo de la ley y el énfasis que le da al rol que tiene cada parte en su aplicación, así tenemos que, desglosando las partes más importantes del artículo 1 de la LSST, podremos identificar claramente la cultura de prevención que promueve la norma así como que, tal como propone Jiménez et al (2016), esta se basa en una organización tripartita que se compone, como ya hemos mencionado anteriormente, de la participación de los empleadores, empleados y del Estado, cada uno con su rol específico (p. 75).

Otro punto, que creemos importante señalar respecto a la LSST, es la creación de la Política Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, por medio de la cual el Estado debe destinar todos sus esfuerzos a implementar una política que le permita, en la medida de lo posible, prevenir accidentes y daños a la salud de los trabajadores que puedan producirse en su centro laboral, ya sea como consecuencia propia de su actividad laboral o por actividades relacionadas a esta. Esta política es de suma importancia ya que es la que permitirá conseguir el éxito en cuanto a la prevención de riesgos laborales en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Finalmente cabe hacer mención al Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo, sistema compuesto de elementos que se relacionan entre sí a efectos de lograr los objetivos perseguidos por esta materia, los cuales tienen una estrecha relación con la responsabilidad social de la empresa en el sentido de que buscan lograr las mejores condiciones posibles para que los trabajadores laboren en un ambiente agradable y en las mejores condiciones, lográndose con esto obtener una mayor competitividad entre los empleadores de un mercado específico. (Toyama & Vinatea, 2017, pp. 566 – 567)

1.1.2. REGLAMENTO DE LA LEY DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

El 24 de abril del 2012, el presidente de la República, Ollanta Humala, promulgó el Decreto Supremo N° 005 – 2012 – TR, Reglamento de la Ley 29783 – Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (en adelante el RLSST), el mismo que consta de 123 artículos divididos en 07 títulos, así como sus respectivas disposiciones complementarias modificatorias, 01 disposición complementaria final, su glosario y anexos.

El RLSST, tal como indican Jiménez et al, (2016), “tiene como objetivo promover una cultura de prevención de riesgos laborales en el país, sobre la base de la observancia del deber de prevención de los empleadores, el rol de fiscalización y control del Estado, y la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales” (p. 104).

De esta forma nace pues el RLSST, como respuesta a la necesidad de reglamentar la normativa existente en seguridad y salud en el trabajo para lograr así tener una correcta aplicación de esta normativa. (Decreto Supremo 005, 2012-TR).

Entre los puntos más importantes de este RLSST, tenemos los relativos a la reglamentación para complementar lo estipulado por la LSST respecto a la Política Nacional de seguridad y Salud en el trabajo, sobre el Sistema Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, el Sistema de Gestión y Salud en el Trabajo, entre otros, sin embargo, a efectos del presente trabajo, creemos que el artículo 123 de este cuerpo normativo, es uno de los más importantes, por ello, posteriormente, lo describiremos de forma breve y desarrollaremos en el punto 2 del presente capítulo.

2. SOBRE LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO (FISCALIZACIÓN LABORAL)

Un rol de vital importancia que debe cumplir el Estado, a través de inspecciones en los centros de labores, es el de asegurarse que los empleadores vienen realizando un correcto cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo, para ello deberá valerse de las facultades que le han sido conferidas y de todas las herramientas que tenga a su alcance para lograr esto, pudiendo incluso de ser necesario sancionar a aquellas personas que no cumplan con la normativa, lo antes indicado es lo que se conoce como el procedimiento de fiscalización que realiza el Estado.

Al respecto, José Bermejo (1998) buscando definir el concepto y significado de inspección nos indica que:

“Se habla de actividad, función o potestad de inspección, sin excesiva precisión en este momento, para identificar unas actuaciones, más o menos genéricamente previstas en el ordenamiento jurídico, que habilitan a las administraciones públicas para llevar a cabo funciones de comprobación o constatación del cumplimiento de la normativa vigente.... El motivo principal de la dotación y ejercicio de estas funciones de inspección y control es, en cualquier plano, la seguridad.” (pp.40 - 41)

Queda claro pues que la fiscalización laboral tiene como objetivo fundamental velar por el cumplimiento de la normativa, ello a efectos de que se protejan los derechos fundamentales de todos los trabajadores y que estos desarrollen sus actividades en las condiciones más óptimas posibles y con total seguridad, sin embargo, debe tenerse presente también que la fiscalización laboral cumple además un rol de enseñanza, ya que además de la ya mencionada función inspectora, tiene también una función de brindar información, asesoramiento y capacitación para lograr, en todas las personas, esa cultura de prevención que tanto persigue, sin que esto necesariamente signifique que las empresas puedan vulnerar la normativa impunemente sin recibir ningún tipo de castigo.

En efecto, creemos que es esta cultura de prevención, que se condice con el espíritu de la normativa en materia de Seguridad y Salud en el trabajo, la que en principio deben tener presente los especialistas respectivos al momento de llevar a cabo sus labores de fiscalización para ponderar cada caso en concreto, debiendo también tener presente empero que, a la fecha, ya se venció el periodo de gracia otorgado en la única disposición complementaria transitoria de la Ley 30222, que establecía un periodo de 3 años durante el cual el sistema de inspección del trabajo debía realizar acciones tendientes a prevenir y corregir las distintas conductas infractoras que pudiera observar en el ejercicio de sus funciones, con lo cual si bien aún existe el beneficio de reducción de las multas impuestas por infracciones, éstas siguen siendo elevadas, (ello según los aumentos que se introdujeron a las multas con la promulgación de la Ley 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, la cual trataremos más adelante), con lo cual se configura, un sistema inspectivo tanto preventivo como

disuasivo, ello debido a las sanciones a imponerse y la rigurosidad con la que debieran ser impuestas.

Teniendo en consideración todo esto, en los próximos puntos veremos cómo nuestro ordenamiento jurídico nacional ha regulado el tema de la inspección laboral, tomando, a efectos del presente trabajo, los puntos más importantes de estos ordenamientos jurídicos que nos permitan optar por una posición respecto al organismo más idóneo para llevar a cabo esta importante labor, basándonos en lo que expresamente dichas normas indican.

2.1. LEY GENERAL DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO

El 9 de febrero de 2006, el congreso de la República aprobó y ordenó se publique la Ley 28806 – Ley General de Inspección del Trabajo (en adelante la LGIT), la misma que cuenta con 50 artículos distribuidos en 04 títulos, así como con sus respectivas disposiciones finales y transitorias.

La LGIT, tiene como objeto principal regular todo lo relacionado al Sistema de Inspección del Trabajo, así tenemos que su artículo 1 indica lo siguiente:

“Artículo 1: Objeto y definiciones

La presente Ley tiene por objeto regular el Sistema de Inspección del Trabajo, su composición, estructura orgánica, facultades y competencias, de conformidad con el Convenio N° 81 de la Organización Internacional del Trabajo”. (Ley 28806, 2006)

Creemos también importante mencionar, que la presente Ley se basa en principios ordenadores que rigen este sistema, siendo que a nuestro entender existen 2 de ellos que son de suma importancia tener presente, estos son:

- **Principio de Imparcialidad y objetividad**, por el cual se establece que la actividad fiscalizadora debe ser en resumen imparcial, ya que no debe existir ningún interés directo ni indirecto, personal o de terceros que pudiera influenciar en la actividad inspectora; y
- **Principio de Autonomía técnica y funcional**, referida a la imparcialidad e independencia frente a cualquier influencia que debe tener el servidor con facultades inspectivas en el ejercicio de sus funciones.

Hemos hecho mención de estos dos principios establecidos en la LGIT, pues creemos son un fundamento que nos permitiría poder sustentar nuestra hipótesis respecto a que sería el Ministerio de Trabajo y Promoción del empleo a través de los inspectores de trabajo del SUNAFIL, quienes podrían cumplir de forma más idónea las labores de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo en las obras de construcción civil, pues como veremos más adelante en el desarrollo del capítulo III del presente trabajo, quien realiza las inspecciones por parte de los gobiernos locales, es un trabajador dependiente de estas instituciones con lo cual entendemos se haría difícil el cumplimiento de los principios antes indicados.

Finalmente, respecto al sistema de inspección, Jiménez, Quispe, Rojas y García (2017) nos indican que:

El Sistema de Inspección del Trabajo es un sistema único polivalente e integrado, a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MINTRA) [énfasis añadido].... El sistema de Inspección del trabajo tiene a su cargo el adecuado cumplimiento de las leyes y reglamentos relativos a la seguridad y salud en el trabajo, así como de la prevención de riesgos laborales. (p. 143)

2.2. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO

El 28 de octubre de 2006, el presidente de la República, Alan García, promulgó el Decreto Supremo N° 019 – 2006 – TR, Reglamento de la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo (en adelante RLGIT), el mismo que consta de 55 artículos divididos en 5 títulos, así como de 08 disposiciones finales y transitorias.

El RLGIT, se creó con el objetivo específico de desarrollar las normas establecidas en los títulos I, II y IV de la LGIT; entre los aspectos más resaltantes de este reglamento, debemos mencionar que en su artículo 7 se desarrollan dos clases de actuaciones inspectivas: i) las actuaciones de investigación o comprobatorias, las cuales son previas al procedimiento sancionador y efectuadas de oficio a efectos de verificar el cumplimiento de las disposiciones vigentes en materia sociolaboral y de no ser así, llevar a cabo las medidas necesarias que permitan su cumplimiento y ii) las actuaciones de

consulta o asesoramiento técnico, que están orientadas a brindar herramientas a efectos de cumplir con las normas sociolaborales. (Decreto Supremo 019, 2006-TR)

Asimismo, esta normativa, dedica un capítulo para desarrollar las infracciones producidas por el incumplimiento de la normativa de Seguridad y Salud en el trabajo (artículos 26 al 28), las cuales son categorizadas en leves, graves y muy graves, siendo que el monto de la multa a imponerse por cada tipo de infracción dependerá de la gravedad de cada una y del número de trabajadores afectados.

2.3. LA FUNCION DE INSPECCIÓN SEGÚN LA LSST Y EL RLSST

En cuanto a la LSST, esta regula el tema de la inspección en seguridad y salud en el trabajo en su título VII, en donde establece textualmente que la función de fiscalización en materia laboral corresponde al Ministerio de Trabajo y promoción del empleo, esto lo podemos observar de la revisión del artículo 95 de dicho cuerpo normativo, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 95. Funciones de la inspección de trabajo

El Sistema de Inspección del Trabajo, a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, tiene a su cargo el adecuado cumplimiento de las leyes y reglamentos relativos a la seguridad y salud en el trabajo, y de prevención de riesgos laborales. La inspección del trabajo está encargada de vigilar el cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo, de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, de orientar y asesorar técnicamente en dichas materias, y de aplicar las sanciones establecidas en la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo”. (Ley 29783, 2011)

Por su parte el RLSST, también regula en su título 7, artículo 123, sobre la supervisión, fiscalización y sanción de las actividades sectoriales, la misma que basándose en lo plasmado en las disposiciones complementarias modificatorias y la disposición complementaria final de la Ley, ratifica lo plasmado en el artículo 95 de la LSST, citado en el párrafo anterior, respecto a que es el Sistema de Inspección del trabajo el competente para supervisar, fiscalizar y sancionar los incumplimientos en materia de seguridad y salud en el trabajo de cualquier actividad laboral. (Decreto Supremo 005, 2012-TR).

3. LA PARTICULARIDAD DEL SECTOR CONSTRUCCIÓN CIVIL

Sobre el sector construcción civil, debemos tener presente que estamos hablando en principio de un sector muy importante para la economía de todo país, de la misma forma hablamos de una industria donde los riesgos a los que están expuestos los trabajadores de este sector es mucho más elevado que el de otras actividades y esto sin duda debido a que, “por la actividad económica que realizan, se encuentran considerados en la Clasificación Internacional Industrial Uniforme (CIIU), revisión 3-1 en la Sección F, División 45”. (JIMÉNEZ et al, 2016, p. 144)

En relación con lo mencionado en el párrafo anterior cabe indicarse que, debido a ello, las empresas del sector construcción, cuentan con un régimen laboral especial para sus trabajadores, el mismo que se encuentra regulado por el Decreto Legislativo N° 727 – Ley de Fomento para la Inversión Privada en la Construcción, específicamente en su artículo 14, el cual indica que los contratos y remuneraciones de estos trabajadores será regido mediante convenios colectivos, siendo que este régimen especial es aplicable solo para aquellos trabajadores pertenecientes a empresas cuyas obras de construcción civil, según costos individuales, superen las 50 UIT de costo, siendo que para aquellos trabajadores pertenecientes a empresas cuyas obras no superen el monto antes indicado, serán de aplicación, para su relación laboral, las disposiciones del régimen laboral común de la actividad privada.

Cabe precisarse, asimismo, que los trabajadores de construcción civil tienen derecho a ser inscritos en ESSALUD y a que su empleador aporte mensualmente, a dicha entidad, un monto equivalente al 9% del ingreso total percibido por el trabajador, el cual en ningún caso deberá ser inferior a una remuneración mínima vital vigente. (JIMÉNEZ et al, 2016, p.145)

Otra particularidad importante de señalar en la actividad laboral de este sector es la de que todos los trabajadores deben contar obligatoriamente con un Seguro Complementario de Trabajo Riesgo (SCTR), el cual a decir de JIMÉNEZ et al (2016):

Es aquel que otorga cobertura adicional por accidente de trabajo y enfermedad profesional a los trabajadores que tienen la condición de afiliados regulares del Seguro Social de Salud y que laboran en un centro de trabajo en el que la entidad empleadora realiza actividades de riesgo señaladas en el Anexo 5. . . . El Anexo N° 5 ... considera a las actividades de construcción como actividades de alto riesgo. (p. 146)

No es de extrañar la obligatoriedad impuesta a las empresas para contar con este seguro adicional, ello debido al gran riesgo que significa el desarrollo de esta actividad económica y al alto número de accidentes laborales que se producen en el desarrollo de las obras de construcción Civil.

3.1. NORMATIVA ESPECÍFICA SOBRE SEGURIDAD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN

Según lo visto hasta el momento, ha quedado evidenciado lo importante que es proteger la integridad de las personas que laboran en el ámbito de la construcción civil, de ello también la importancia de tener una cultura de prevención que permita minimizar al máximo los riesgos de esta actividad, así como un adecuado control del cumplimiento de estas normativas. Por ello, como veremos a continuación, el Estado Peruano ha buscado la forma de regular de la mejor forma posible la seguridad y salud en esta importante actividad económica del país, así tenemos:

3.1.1. NORMAS BÁSICAS DE SEGURIDAD E HIGIENE EN OBRAS DE EDIFICACIÓN

Con fecha 23 de marzo de 1983, el Ministerio de Trabajo y Promoción Social a través de su Dirección General de Higiene y Seguridad Ocupacional aprobó mediante Resolución Suprema N° 021-83-TR las Normas Básicas de Seguridad e Higiene en Obras de Edificación, ello a efectos de poder regular las condiciones laborales adecuadas en las que debían realizar sus labores los obreros de construcción civil, todo ello mientras se expedía el Reglamento de Seguridad en la Construcción.

La precitada norma, a través de 51 artículos divididos en nueve títulos, buscaba disminuir los índices de accidentes que se producían en las obras de construcción civil, ello mediante una política de prevención en la cual se regulaban los aspectos básicos a fin de minimizar los principales riesgos laborales a los cuales se encontraban expuestos los obreros, tales como riesgos de alturas, tránsito dentro de la obra, excavaciones, uso de maquinarias, entre otros.

Dentro de esta normativa, el artículo 50, merece una mención importante a efectos del presente trabajo, ello debido a que dicho artículo establece la competencia del órgano

respectivo que deberá encargarse del cumplimiento de esta normativa, es así como esta dispone que:

“Artículo 50.- La Dirección General de Higiene y Seguridad Ocupacional del Ministerio de Trabajo y Promoción Social, queda encargada de velar por el cumplimiento de la presente Resolución y de imponer las sanciones a que hubiere lugar.” (Resolución Suprema 021, 1983-TR)

Como se puede apreciar, el ministerio de trabajo, ente emisor de la norma, era quien se encargaba de la fiscalización del debido cumplimiento de esta normativa, así como de imponer las sanciones respectivas a quienes no las cumplieran.

3.1.2. NORMA G.050 – SEGURIDAD DURANTE LA CONSTRUCCIÓN

El 08 de junio del 2006, se publica en el diario oficial el Peruano el Reglamento Nacional de Edificaciones (en adelante el RNE), el cual contiene todas aquellas reglamentaciones que los profesionales dedicados al rubro de la construcción deben seguir para diseñar y ejecutar las diferentes edificaciones con la finalidad de que estas tengan la mejor calidad posible.

Dentro de este cuerpo normativo del RNE tenemos la Norma G.050 la cual establece los lineamientos y directrices que deberán seguirse para mantener la seguridad durante todo el desarrollo de la obra y de esa forma evitar accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales.

Esta norma, está relacionada directamente, entre otras, con la LSST y con LGIT de las cuales hablamos en el capítulo anterior, y es aplicable a todas aquellas actividades consideradas en la división 45 de la Clasificación Internacional Industrial Uniforme (CIIU); y se complementa con la Resolución Suprema N° 021-83-TR en lo que sea aplicable, sin embargo cabe precisarse que esta norma es mucho más detallada, completa y específica que la resolución antes indicada y además es mucho más reciente, sin embargo no se ha tenido registro de que haya sufrido alguna modificación o innovación desde el año 2009.

La norma cuenta con un glosario de términos que permiten entender mejor las definiciones que se utilizan a lo largo del reglamento, el cual regula entre otras cosas, los requisitos del lugar de trabajo, el mismo que debe reunir las condiciones básicas que

garanticen la seguridad y salud de los trabajadores debiendo para ello tener cuidado con las instalaciones de los suministros para las obras, accesos a la obra, circulación y rutas de evacuación con su respectiva señalización, entre otros. Otro punto muy importante dentro de esta norma es que en concordancia con el artículo 29 de la LSST, reglamenta la implementación del Comité Técnico de Seguridad y Salud en el Trabajo, estableciendo la designación de un supervisor de obra en caso de obras con menos de 25 trabajadores y de un Comité Técnico de Seguridad y Salud en el trabajo para obras con más de 25 trabajadores, el mismo que deberá estar conformado por 2 representantes del empleador (Residente de Obra y Jefe de Prevención de Riesgos) y 2 representantes de los empleados, también reglamenta sus operaciones.

De la misma forma establece la obligatoriedad de contar con un plan de seguridad y salud en el trabajo, así como los requisitos mínimos con los que debe contar este plan, exige la implementación de un registro de accidentes laborales y el llevar una estadística de los mismos; asimismo se regulan los implementos de protección individual con los que deben contar todos los obreros a efectos de minimizar los riesgos de accidentes laborales y los métodos de protección colectiva para un mejor desarrollo de las actividades, entre otros.

Finalmente, el punto más importante para el presente trabajo, dentro de todo lo reglamentado en la norma G.050, debido a que trata directamente sobre el órgano encargado de procurar el cumplimiento de esta norma, es el punto 5, el cual siguiendo la tendencia de la Resolución Suprema N° 021-83-TR, establece:

“5. CUMPLIMIENTO DE LA NORMA.

La verificación del cumplimiento de la presente Norma, queda sujeta a lo dispuesto en la Ley N° 28806 Ley General de Inspección del Trabajo y su reglamento así como sus normas modificatorias. El empleador o quien asuma el contrato principal de la obra debe aplicar lo estipulado en el artículo 61 del Decreto Supremo N.º 009-2005-TR y sus normas modificatorias.” (Decreto Supremo 011, 2006-VIVIENDA, Norma G.050)

4. LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL

El 15 de enero de 2013, se publicó en el diario oficial El Peruano la Ley 29981 con la cual se creó la SUNAFIL, organismo que como mencionan Campos & Saco (2013), “actuará como ente rector del sistema de inspección del trabajo, promoviendo, supervisando y fiscalizando el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el

de seguridad y salud en el trabajo, así como brindando asesoría técnica, realizando investigaciones y proponiendo la emisión de normas sobre dicha materia”. (p. 456)

4.1. AMBITO DE COMPETENCIA

En cuanto al ámbito de su competencia, esta tiene competencia para ejercer sus funciones a nivel nacional, según se encuentra regulado en el artículo 3 de la precitada Ley, el cual indica:

“Artículo 3. Ámbito de competencia

La Sunafil desarrolla y ejecuta todas las funciones y competencias establecidas en el artículo 3 de la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, en el ámbito nacional y cumple el rol de autoridad central y ente rector del Sistema de Inspección del Trabajo, de conformidad con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las políticas institucionales y los lineamientos técnicos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Los gobiernos regionales, en el marco de las funciones establecidas en el artículo 48, literal f), de la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, desarrollan y ejecutan, dentro de su respectivo ámbito territorial, todas las funciones y competencias señaladas en el artículo 3 de la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, con relación a las microempresas, sean formales o no y de acuerdo a como lo defina el reglamento, en concordancia con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las normas que emita el ente rector del sistema funcional.” (Ley 29981, 2013)

4.2. PRINCIPALES FUNCIONES

Las funciones de la SUNAFIL están definidas en el artículo 4 de la Ley 29981, a efectos de la presente investigación, creemos que las más resaltantes son las siguientes:

- Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de la normativa sociolaboral.
- Aprobar las políticas institucionales en materia de inspección del trabajo en concordancia con las políticas nacionales y sectoriales.
- Imponer sanciones por el incumplimiento de la normativa sociolaboral.
- Prestar orientación y asistencia técnica especializada.
- Vigilar y exigir el cumplimiento, entre otros, de normas y reglamentos sociolaborales en el ámbito del régimen laboral privado.

4.3. ESTRUCTURA ORGANICA DE LA SUNAFIL

La SUNAFIL a efectos de poder cumplir con sus funciones, cuenta con una estructura orgánica conformada por una alta dirección, un tribunal de fiscalización laboral, órganos de línea, órganos de apoyo y órganos desconcentrados, pasaremos a detallar un poco más los que consideramos más importantes.

4.3.1. ALTA DIRECCIÓN

La alta dirección está conformada por: i) el consejo directivo, como órgano máximo de la entidad encargado de aprobar las políticas institucionales, el mismo que se encuentra formado por dos representantes del Ministerio Público, un representante de la SUNAT, un representante de la Presidencia del Consejo de Ministros, un representante de Essalud y un representante designado por la Asamblea Nacional de Gobiernos Regionales; y ii) el súper intendente, quien es la máxima autoridad ejecutiva y titular del pliego presupuestal, quien es designado mediante Resolución Suprema por un periodo de 3 años, pudiendo ser reelegido por un periodo adicional igual.

4.3.2. TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL

En cuanto al Tribunal de Fiscalización Laboral se tiene que, como indican Campos & Saco, (2013), “es el órgano resolutorio con independencia técnica para resolver, así como la última instancia administrativa, vía recurso de revisión, en los casos que son sometidos a su conocimiento, pero lo más importante radica en sus resoluciones, las mismas que constituirán precedentes de observancia obligatoria”. (p. 457)

Este tribunal debiera estar conformado por 3 vocales, elegidos mediante concurso público y designados mediante Resolución Suprema, los cuales se mantienen en sus cargos durante un periodo de 3 años; Sobre este tribunal cabe precisarse que si bien constituye una innovación que permitiría una mejor fiscalización en materia sociolaboral, debido especialmente a las resoluciones que brindaría con carácter de precedente de observancia obligatoria, a la fecha no ha podido aprovecharse aún debido a que no se ha implementado, con lo cual se está perdiendo una poderosa herramienta que pudiera permitir una mejor y más eficaz labor en materia de fiscalización.

4.4. EL INSPECTOR DE TRABAJO

El artículo 20 de la Ley 29981 regula que todos los trabajadores de la Sunafil, hasta que se implemente la carrera pública, estarán sujetos al régimen laboral privado, esto aplica a los inspectores de trabajo quienes en todos sus niveles ingresan por concursos públicos y están sujetos a procesos de evaluaciones anuales a efectos de medir y verificar su buena labor.

Respecto al inspector de trabajo cabe precisarse que consideramos que este es una pieza importante dentro del engranaje de la fiscalización en materia sociolaboral, por lo que consideramos que esta labor debe ser ejecutada por personal idóneo y que cuente con la especialización requerida, lo cual no debiera ser un problema con el proceso de capacitación permanente al que debieran estar sujetos.

4.5. PROTOCOLO DE FISCALIZACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN

En el mes de setiembre del 2017, la SUNAFIL emitió la resolución de Superintendencia N° 182-2017-SUNAFIL que otorga el “Protocolo para la Fiscalización en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo en el Sector Construcción”, buscando con ello, según lo establecido en el objetivo del mismo, “contar con un instrumento técnico normativo que establezca de forma clara y precisa las reglas y criterios específicos para el adecuado ejercicio de la función inspectiva en la etapa previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador, con la finalidad de coadyuvar a la verificación eficiente del cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo en el sector construcción”, con ello entendemos se estaría buscando un estándar del proceso de fiscalización que debiera realizarse en este sector y del cual debiera asegurarse se viene efectivamente utilizando por parte de quienes realizan actualmente la fiscalización laboral en temas de seguridad y salud en trabajo en el sector construcción.

El protocolo cuenta con un listado de definiciones que permiten un mejor entendimiento para su aplicación, la cual como el mismo protocolo establece, aplica a todos los funcionarios y servidores de los órganos y dependencias del sistema de inspección del trabajo, quienes a su vez son responsables de velar por su cumplimiento. (Resolución N° 182 – Sunafil, 2017, p. 9).

Un punto importante a notar sobre este protocolo es que establece que es un

instrumento tendiente a brindar pautas de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo aplicables al sector construcción, asimismo, establece que tanto la norma G.050 del Reglamento Nacional de Edificaciones como la Resolución Suprema N° 021-83-TR, se mantendrán vigentes en todo cuanto no se opongan a la LSST y su reglamento, y que se deberá tomar en cuenta el cumplimiento de las disposiciones relacionadas a los derechos obtenidos mediante negociación colectiva en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Finalmente debe mencionarse, a nuestro entender, el aporte más importante que trae este protocolo, el cual es lo mencionado en su punto 7, que establece un procedimiento de cómo debe llevarse a cabo la inspección de fiscalización en esta materia, buscando establecer un estándar, y asimismo el anexo de dicho punto el cual brinda una “lista de verificación de materias de seguridad y salud en el trabajo en el sector construcción”, el mismo que contiene todas las situaciones específicas que deben ser materia de fiscalización así como los criterios para realizar dicha fiscalización.

5. LA ACTUACIÓN FISCALIZADORA DE LOS GOBIERNOS LOCALES EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN

La Constitución Política del Perú, publicada el 30 de diciembre de 1993 en el diario oficial El Peruano, en su título IV regula sobre la Estructura del Estado y la descentralización, sobre esto último indica que es una forma de organización democrática y constituye una política permanente de Estado, de carácter obligatorio, que tiene como objetivo fundamental el desarrollo integral del país.

En este orden de ideas, en su artículo 194 menciona a las municipalidades distritales como órganos de gobierno local, otorgándoles asimismo autonomía en los aspectos políticos, económicos y administrativos en los asuntos de su competencia, e indicando que su estructura orgánica está conformada por un órgano normativo y fiscalizador, el concejo municipal, y un órgano ejecutivo, la Alcaldía, dejando a la Ley Orgánica de Municipalidades la labor de regular sus funciones y atribuciones.

Asimismo, en su artículo 195 regula las competencias con las que cuentan estos gobiernos locales, presentado una lista de 10 competencias, en las cuales efectivamente se puede apreciar la autonomía que tienen estos gobiernos locales, sin embargo, se aprecia también que no cuentan (al menos expresamente) con

competencia para regular o realizar fiscalizaciones en materia de seguridad y salud en los centros de trabajos ubicados en el ámbito de su jurisdicción.

Finalmente, sobre las ordenanzas municipales, estamos de acuerdo en la definición del Dr. Quiroga (2000) respecto a que son “aquellas mediante las cuales los Gobiernos Locales ejercen sus funciones de administración y gobierno” (p. 326), definición que se da siguiendo, entendemos, la tendencia de la definición brindada por la Ley Orgánica de Municipalidades en su artículo 40.

Asimismo, cabe precisarse que las ordenanzas municipales cuentan con rango de Ley debido a que la constitución en el inciso 4 de su artículo 200 les brinda esta condición especial al incluirlas dentro de aquellas normas que pudieran ser materia de un proceso de inconstitucionalidad, sin embargo esto no debe entenderse en el sentido de que la constitución de forma indirecta le brinda este rango o que nos encontremos ante una Ley propiamente dicha, esto ya que las ordenanzas municipales no se encuentran dentro de aquellas normas a las que la constitución les otorga expresamente esta condición. (Quiroga, 2000).

Tenemos entonces que las ordenanzas municipales, según lo indicado en el párrafo anterior, cuentan con rango de Ley y son las máximas normativas dentro de su jurisdicción, por lo tanto, dentro de los límites de su competencia ninguna norma, sin importar su rango normativo, podrá ingresar al ámbito de su competencia, esto último hace pues que, ante una incompatibilidad entre una ley y una ordenanza municipal, no sea aplicable el principio de jerarquía de las normas para dilucidar cual debiera aplicarse, y tengamos pues que basarnos únicamente en el principio de competencia, sobre esto último compartimos la posición de Quiroga (2000) respecto a que:

“Una ordenanza municipal, por mucho que sea la norma de mayor jerarquía dentro del ámbito funcional de las municipalidades, no puede transgredir los límites funcionales de los Gobiernos Locales, ni ingresar pues con ello a esferas de competencias de otros órganos estatales, ..., ni menos aún puede expresamente contravenir lo legislado por el Poder Legislativo, dentro del ámbito de su competencia”. (p. 327)

5.1. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES – LEY 27972

El 26 de mayo de 2003 se promulgó la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante LOM), cuenta con 166 artículos divididos en 13 títulos y un título preliminar que

cuenta con 10 artículos, entre los cuales creemos importante mencionar, en relación al proceso de descentralización regulado por la constitución, el artículo 5 de dicha Ley, el cual indica que “en el marco del proceso de descentralización y conforme al criterio de subsidiariedad, el gobierno más cercano a la población es el más idóneo para ejercer la competencia o función; por consiguiente el gobierno nacional no debe asumir competencias que pueden ser cumplidas más eficientemente por los gobiernos regionales, y éstos, a su vez, no deben hacer aquello que puede ser ejecutado por los gobiernos locales”. (Ley 27972, 2003, art. V)

Respecto a la competencia de los gobiernos locales la LOM trata este punto en su capítulo II, desde el artículo 78 al 87, sin embargo de la lectura de dichos artículos no puede encontrarse que los gobiernos locales cuenten con facultades específicas de fiscalizar las normativas relativas a seguridad y salud en el trabajo; el artículo 79 solo se limita a indicar que los gobiernos locales tienen competencia para normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de construcciones, remodelaciones o demoliciones de inmuebles y declaratorias de fábrica, todo ello, como se aprecia a lo largo de la lectura de la Ley, basándose en las licencias que estos mismos gobiernos otorgan para realizar estas edificaciones.

Finalmente cabe precisarse que, respecto a la capacidad sancionadora de los gobiernos locales, la LOM establece en su artículo 46:

“Las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea las sanciones correspondientes, sin perjuicio de promover las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar.

Las ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por la infracción de sus disposiciones, estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias.

Las sanciones que aplique la autoridad municipal podrán ser las de multa, suspensión de autorizaciones o licencias, clausura, decomiso, retención de productos y mobiliario, retiro de elementos antirreglamentarios, paralización de obras, demolición, internamiento de vehículos, inmovilización de productos y otras”. (Ley 27972, 2003)

5.2. LOS REGLAMENTOS DE APLICACIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y CUADRO ÚNICO DE INFRACCIONES

Como ya se ha mencionado a lo largo del estudio del presente capítulo, las ordenanzas municipales son la norma de mayor jerarquía dentro de la jurisdicción de los gobiernos locales, es así que dentro de sus facultades de fiscalización y control, estos gobiernos locales emiten ordenanzas municipales conocidas como Reglamentos de Aplicación de Sanciones Administrativas (RASA), las mismas que cuentan además con un Cuadro único de Imposición de Sanciones (CUIS), a efectos de regular su procedimiento sancionador, tipificar las diversas conductas consideradas como infracciones y delimitar el monto de las sanciones a imponerse a quienes vulneren estas conductas tipificadas como sanciones.

De esta forma, se tiene que las precitadas ordenanzas, regulan toda la operativa respecto al procedimiento fiscalizador y sancionador que ejercen los gobiernos locales sobre todos los temas de su competencia dentro de su jurisdicción, teniendo como base y límites a lo normado en la Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General. Cabe precisarse que si bien es cierto que los gobiernos locales tienen como base a la Ley 27444, también es cierto que cada uno de ellos regula estas ordenanzas en función a su propio criterio, es así pues que las sanciones a imponerse por determinadas infracciones pueden ser las mismas en algunas jurisdicciones, como pueden ser distintas en otras, en el caso concreto del presente trabajo podríamos citar como ejemplo las siguientes:

- Ordenanza Municipal 468-2015-MDJM (Municipalidad Distrital de Jesús María), tipifica como infracción con el código 08-0232, el no respetar las normas básicas de seguridad e higiene en obras de edificación y/o demolición según lo dispuesto en el Reglamento Nacional de Edificaciones con una multa pecuniaria de 2 UIT y la paralización de la obra.
- Ordenanza Municipal 390 – 2017 MDL (Municipalidad Distrital de Lince), tipifica como infracción el no guardar las medidas de seguridad en obra (tipificación 3.1.36 con una sanción de multa pecuniaria de entre 1 a 3 UIT y paralización).
- Ordenanza 984- MML (Municipalidad Metropolitana de Lima), esta ordenanza regula las infracciones producidas en edificaciones en su apartado 8.2 y en

ninguno de los casos tipifica como infracción el no cumplimiento de las normativas en materia sociolaboral, es decir por no cumplir con las normas de seguridad e higiene durante el desarrollo de la obra.

Así podríamos revisar todas las ordenanzas municipales respecto a este tema que tuviéramos a la mano, sin embargo, queda demostrado, solo con las antes mencionadas, que de la revisión de estas, podemos identificar que se ha tipificado como infracción materia de sanción, temas relativos a no cumplir con la normativa de seguridad, salud e higiene según la norma G.050, temas que ha quedado demostrado, son relativos exclusivamente a las labores de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Finalmente, cabe indicarse que en muchos de los casos, las sanciones en contra de las empresas constructoras son impuestas por el órgano de fiscalización y control de los gobiernos locales, en base a los informes que presentan los inspectores municipales de obra, designados por la misma municipalidad a cada obra, lo cual como veremos en el siguiente punto carece de fundamento legal toda vez que dicho informe no debiera ser tomado en consideración puesto que ha sido expedido por persona no competente para pronunciarse en la materia.

5.3. EL INSPECTOR MUNICIPAL DE OBRA Y EL REGLAMENTO DE VERIFICACIÓN ADMINISTRATIVA Y TÉCNICA DE LA LEY 29090

Con fecha 25 de enero de 2017, se publicó en el diario oficial El Peruano el Decreto Supremo N° 002-2017-VIVIENDA, el mismo que aprueba el nuevo Reglamento de Verificación Administrativa y Técnica (en adelante El Reglamento) de la Ley de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones (Ley 29090), que es uno de los tres reglamentos con los que cuenta esta Ley y que según el considerando de la misma norma era necesario de promulgar para incluir los cambios efectuados en la Ley 29090, los mismos que tienen por objeto, entre otros:

Establecer la regulación jurídica de los procedimientos administrativos para la independización de predios rústicos y la fiscalización en la ejecución de los respectivos proyectos, así como también establecer el rol y responsabilidades de los diversos actores vinculados en dichos procedimientos administrativos, los mismos que según el artículo 4 de El Reglamento son la municipalidad correspondiente, el Colegio de Arquitectos

del Perú, El colegio de Ingenieros del Perú, el inspector municipal de obra y el responsable de obra. (Decreto Supremo N° 002 – Vivienda, 2017)

Así pues, tenemos que El Reglamento establece los lineamientos que deben respetarse para llevar a cabo los procedimientos administrativos de: i) Verificación administrativa de los expedientes mediante los cuales se otorgan las licencias respectivas y ii) Verificación técnica de las obras durante su ejecución a efectos de que se desarrollen de acuerdo con las licencias otorgadas y que estas labores de verificación están a cargo de las municipalidades respectivas dentro del ámbito de su jurisdicción.

En este sentido, las municipalidades, según lo establecido en el literal d del artículo 5 de El Reglamento, ante un hallazgo de incumplimiento de la normativa por parte de los administrados, cuentan con facultades para imponer las sanciones respectivas establecidas en sus Reglamentos de Sanciones y para aplicar medidas provisionales de inmediata ejecución tales como:

Suspender o cesar en forma provisional la acción constructiva; retirar bienes y equipos de construcción de la vía pública e internarlos en depósitos municipales hasta la enmienda y pago de la multa respectiva; y la de aplicar cualquier mandato de hacer para evitar perjuicio a la seguridad pública o al urbanismo y la imposición de condiciones para la prosecución de la actividad constructiva. (Decreto Supremo N° 006 – Vivienda, 2017, artículo 10, numeral 6)

Cabe precisarse que las municipalidades cumplen con sus labores de verificación a través de los Inspectores Municipales de Obra, quienes, según El Reglamento, son los arquitectos o ingenieros, colegiados y hábiles, debidamente registrados en su respectivo colegio profesional para realizar la verificación técnica a cargo de la Municipalidad, ya sea que tenga o no relación con esta y a la cual presenta el informe respectivo que realiza luego de cada visita que realiza a obra según el cronograma de visitas aprobado. Este inspector Municipal de Obra realiza sus funciones de verificación técnica según las atribuciones y competencias que se le otorgan en el artículo 7 de El Reglamento, debiendo en base a estas, bajo responsabilidad, presentar su informe respectivo.

Sobre lo indicado en el párrafo anterior, es muy importante tener presente que el artículo 7 de El Reglamento, establece en que casos el inspector no es competente, así tenemos lo siguiente:

“Artículo 7.- Inspector Municipal de Obra

(. ...)

7.3 No es competente para:

(. ...)

e) *Realizar las funciones establecidas en la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo y la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo; así como sus respectivos reglamentos*”. (Decreto Supremo 002, 2017 – VIVIENDA)

Como podemos apreciar, el inspector municipal de obra no es competente para realizar las labores de fiscalización en materia sociolaboral, sin embargo como hemos podido apreciar del estudio de las RASA en el punto anterior, el no cumplimiento de la normas de seguridad, salud e higiene (dicho sea de paso, reguladas por la normativa sociolaboral) son consideradas como infracciones plausibles de sanciones y son impuestas en ocasiones en función al informe presentado por el inspector municipal de obra, quien a pesar de no tener competencia en la materia, emite pronunciamientos e indirectamente realiza funciones de fiscalización laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo, sin que se pueda tener la seguridad de que esta persona sea un especialista en la materia, si respeta los principios establecidos en la Ley General de Inspección del Trabajo o de si cuenta con la objetividad y criterios necesarios para realizar esta función.

Debido a esto, tal como hemos analizado, queda demostrado que el inspector municipal de obra no debiera realizar pronunciamientos en materia de seguridad y salud en la ejecución de obras de construcción civil, ya que de lo contrario estaría contraviniendo el principio de especialidad, el cual establece que cada órgano debe actuar en el marco de sus competencias. En dicho sentido, siendo que ha quedado demostrado también que del estudio de la normativa específica en materia de seguridad y salud en el trabajo, podemos afirmar que la competencia para realizar funciones de fiscalización respecto al cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo en las obras de construcción civil corresponde a la SUNAFIL, el hecho de que tengamos dos organismos del Estado realizando esta función, nos presenta la problemática de una vulneración al principio de especialidad que desarrollaremos en el siguiente capítulo analizándolo desde un punto de vista constitucional y técnico legal.

CAPITULO 2: IMPLICANCIAS DE TENER DOS ENTIDADES DEL ESTADO REALIZANDO LA MISMA FUNCIÓN FISCALIZADORA

Como hemos adelantado en el capítulo anterior, el hecho de que algún órgano del Estado ejerza funciones fuera del marco de su competencia, vulnera el principio de especialidad. En dicho sentido, cuando nos encontramos ante una vulneración de este principio, podríamos asegurar que nos encontramos ante un conflicto de competencias, el cual según el numeral 3 del artículo 202 de la Constitución Política del Perú deberá ser atendido por el Tribunal Constitucional, quien deberá además emitir pronunciamiento al respecto. Este pronunciamiento que debe realizar el Tribunal Constitucional respecto a definir a quien corresponde la competencia en determinada materia, se logra con el uso de la llamada herramienta del Test de Competencia, el mismo que a través de una serie de principios, tales como. i) el de unidad, ii) el de competencia, iii) el del efecto útil y poderes implícitos y iv) el de progresividad en la asignación de competencias y transferencia de recursos, le permite analizar y definir que organismo es el que según los lineamientos constitucionales es el competente para una determinada materia.

Según lo antes expuesto, tenemos que nos encontramos ante la presencia de un conflicto de competencias, debido a que tanto la SUNAFIL como los gobiernos locales cuentan con competencia para ejercer funciones fiscalizadoras en materia del cumplimiento de la normativa de seguridad y salud en el trabajo, esta superposición de competencias a su vez genera una vulneración a los derechos de las empresas del sector construcción y hasta cierto punto al de los propios trabajadores. Para entender mejor lo antes indicado debemos precisar que cuando los gobiernos locales realizan labores de fiscalización y encuentran vulneraciones al ordenamiento en materia de seguridad y salud en el trabajo, independientemente de la sanción pecuniaria que imponen, también ejecutan medidas provisionales de paralización de obra en todos los casos, esta medida complementaria vulneraría los derechos constitucionales de la empresa al debido proceso, al no seguirse el trámite preventivo establecido en las normativas laborales en materia de seguridad y salud en el trabajo que establecen que la paralización de las labores solo debe darse en casos en los que la vida de los trabajadores se encuentre en grave riesgo, y el de la libertad de empresa al paralizar sus labores, lo que se traduce en pérdidas económicas y de tiempo para la empresa. De la misma forma, si la paralización de la obra no es proporcional con el incumplimiento encontrado, se estaría vulnerando el derecho constitucional al trabajo que tiene toda

persona, esto sin mencionar además que estas paralizaciones ralentizan el ritmo en el que se llevan a cabo las edificaciones de construcción civil con lo cual se desacelera hasta cierto punto la economía y se retrasan los tiempos de entrega de inmuebles a la personas que los necesitan, lo cual pudiera significar que los intereses públicos de la sociedad también se verían afectados con estas medidas.

Sobre lo anterior, debemos también tener presente que la constitución Política del Perú, consagra en los incisos 2 y 15 de su artículo segundo, que toda persona tiene derecho a la vida, a su integridad psíquica y física y a trabajar libremente con sujeción a la Ley. Siguiendo lo indicado en la constitución, se puede deducir que lo que el Estado busca fundamentalmente a través de su normativa laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo, sería el proteger la salud y vida de los trabajadores en el desarrollo de su actividad laboral y profesional, esto a través de una cultura de prevención, cuya responsabilidad la deposita enteramente en el empleador.

Al respecto, podemos dar cuenta que a efectos de conseguir lograr los preceptos constitucionales de salvaguardar la salud, integridad y sobre todo la vida de los trabajadores en sus centros de labores, la Ley General de Inspección del Trabajo tipifica a las infracciones administrativas en materia de seguridad y salud en el trabajo, como todos aquellos incumplimientos a las normas que se produzcan en cualquier centro de trabajo o sector empresarial, incluidos aquellos que cuentan con regímenes laborales especiales, entre ellos el sector construcción; y que *corresponde al Ministerio de Trabajo y Promoción del empleo, velar por el cumplimiento de la normativa referente a seguridad y salud en el trabajo, y determinar la comisión de infracciones a esta normativa en todos los sectores de la actividad empresarial [énfasis añadido].* (Ley 28806, 2006)

Asimismo, habiendo realizado en el primer capítulo de la presente investigación, la revisión de las distintas normas que integran el marco normativo en materia sociolaboral, específicamente concentrándonos en materia de seguridad y salud en el trabajo y su procedimiento de inspección, así como su particularidad en el sector de la actividad empresarial de la construcción, podemos apreciar que de una lectura textual de dicha normativa vigente, quedaría implícito y claro que la responsabilidad de la fiscalización laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo debiera recaer únicamente en el Órgano Inspector del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, es decir de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral.

No obstante lo indicado anteriormente, también hemos advertido que son las Municipalidades distritales quienes en mayor medida realizan entre sus labores de fiscalización municipal, en las distintas obras de construcción civil que se desarrollan en su jurisdicción, las labores de fiscalización en materia de cumplimiento de la normativa de seguridad y salud durante la ejecución de estas obras, esto ya que, como ya se ha mencionado, a través de sus ordenanzas municipales cuentan con facultades para sancionar a las empresas que realizan estas labores por faltas cometidas contra el ordenamiento sociolaboral en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Sin embargo, a pesar de todo lo antes indicado, tenemos que si nos ponemos a analizar detalladamente las estadísticas publicadas en la página web del Ministerio de Trabajo y Promoción del empleo podremos apreciar que, solo en el año 2017, se notificaron 1,652 accidentes de trabajo durante la construcción de edificios completos, de partes de edificios u obras de construcción civil, de estas 1,652 notificaciones, 27 se dieron en la provincia constitucional del Callao y 1,013 en la ciudad de Lima. Asimismo, aproximadamente el 63% de los accidentes laborales se concentraron en la capital del país; siendo la causa más común de estos accidentes los golpes producidos por objetos, con un total de 299 accidentes, seguido de aquellos producidos por esfuerzos físicos y falsos movimientos, con un total de 199 y de los producidos por caída de objetos, con un ratio de 195, entre los más comunes, los cuales trajeron como resultado más recurrente entre los accidentados, un total de 487 contusiones, 116 torceduras y esguinces, 115 traumatismos internos, 68 fracturas, 9 amputaciones, entre otros, teniendo finalmente un saldo lamentable de 22 accidentes mortales, de los cuales 7 se produjeron en la Ciudad de Lima, siendo que estos se produjeron mayormente por derrumbes o desplomes de instalaciones y caída de personal de altura, entre otros, mencionados en dichos reportes.

Podríamos afirmar también que las estadísticas antes mencionadas, podrían estarse generando debido a la superposición de competencias que se presenta, esto ya que si bien es cierto se cuenta con dos organismos distintos, SUNAFIL y municipalidades distritales, que podrían realizar la misma función sobre un mismo sujeto materia de inspección, de forma independiente la una de la otra, tenemos de las estadísticas brindadas en el párrafo anterior que en realidad esta fiscalización no está teniendo los resultados deseados.

En este orden de ideas, es importante resaltar también que respecto a la situación de contar con dos organismos estatales independientes uno del otro, cumpliendo la misma

función en determinado ámbito territorial, se corre el riesgo que al ser impuestas las sanciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, por las autoridades de los gobiernos locales, la SUNAFIL, debido a esta superposición de competencias, no pueda realizar su función de forma correcta; para entender mejor este punto, planteamos la siguiente situación: supongamos que tenemos una obra de construcción civil que acaba de ser sancionada y paralizada por miembros del área de fiscalización municipal de un determinado gobierno local, bajo la premisa de no haber respetado las normas de seguridad durante la construcción establecidas en el Reglamento Nacional de Edificaciones tal como se estipula en sus Ordenanzas Municipales, acto seguido tenemos que se presentan inspectores de trabajo en la misma obra a efectos de llevar a cabo labores de fiscalización y como resultado de la misma imponer una posible sanción por incumplimiento de las normativas de seguridad y salud establecidas en la Ley 29783 - Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, pero en este punto, ¿qué impediría que la empresa de construcción que está siendo fiscalizada por la autoridad laboral y que ya acaba de ser sancionada por este mismo tema, no ampare su defensa indicando que SUNAFIL no puede sancionarla por este incumplimiento debido a que ya ha sido sancionada con anterioridad por la municipalidad distrital y que por ende se estaría cometiendo una vulneración al principio NON BIS IN IDEM?, si esto se diera, creemos que esta situación podría desnaturalizar y perjudicar, a nuestro entender, la importante labor que debe cumplir la SUNAFIL en cuanto a esta importante materia.

Centrándonos en los gobiernos locales, debemos indicar que la Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo 195, regula las competencias con las que cuentan las municipalidades distritales, presentando una lista de 10 competencias, las cuales efectivamente refuerzan el carácter autónomo que tienen estos gobiernos locales, sin embargo, cabe destacarse que se aprecia también, que estos no cuentan, al menos expresamente, con competencia para regular o para realizar funciones de fiscalización en materia de seguridad y salud en los centros de trabajos ubicados en el ámbito de su jurisdicción, esto nos resulta obvio si tenemos en consideración que las municipalidades no son el organismo del estado especializado en materia de regulación laboral. Siguiendo este mismo criterio, sin perjuicio de lo plasmado en el artículo V de la LOM que pudiéramos utilizar como argumento importante a favor de señalar que los gobiernos locales pueden tener competencia en todas las materias dentro de su jurisdicción (y por ende en materia sociolaboral sobre las empresas que realizan actividades en sus distritos), para reforzar nuestra posición debemos tener en consideración que la mayor parte de la legislación específica en materia sociolaboral,

tal como se ha demostrado a lo largo del presente trabajo, establece que la SUNAFIL es el órgano competente para cumplir la función de fiscalización en dicha materia.

Realizando un análisis de las labores de fiscalización que vienen realizando los gobiernos locales, podemos identificar una gran falencia en estas, y es que no existe una uniformidad, entre las municipalidades distritales, en relación a las sanciones a imponerse ante el incumplimiento de la normativa en materia de seguridad en las construcciones o en cuanto a los criterios a ser tomados por los inspectores municipales para identificar cuáles son las faltas relativas a temas de seguridad y salud en el trabajo o de la gravedad de las mismas. Cabe mencionarse asimismo, que en algunos casos, las sanciones en contra de las empresas constructoras son impuestas por el órgano de fiscalización y control de los gobiernos locales, en base a los informes que presentan los inspectores municipales de obra, designados por la misma municipalidad a cada obra, lo cual como ya se ha demostrado carece de fundamento legal toda vez que dicho informe debiera ser considerado nulo al ser expedido por persona no competente para pronunciarse en la materia.

De todo lo expuesto hasta ahora, abordado el problema de ¿quién debiera ser el órgano administrativo encargado de la fiscalización en materia de seguridad y salud en el sector construcción?, desde una perspectiva técnico legal, tenemos que esta facultad le correspondería a la SUNAFIL, sin embargo se debe precisar que si bien quedaría demostrado que la SUNAFIL es el órgano competente para velar por el cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo, aquí se presenta un nuevo problema ya que, desde la creación de la SUNAFIL hasta la fecha, un problema recurrente ha sido la imposibilidad de poder atender todas las fiscalizaciones que deben realizarse; esto, básicamente, debido a que no se cuenta con suficiente cantidad de inspectores del trabajo para poder atender toda la demanda presentada. Sobre esto el secretario general de SUNAFIL, Juan Carlos Requejo, en una entrevista brindada al diario gestión indicó que “el número actual de inspectores en todo el país asciende a 389 y se espera que, a fines del 2018, pasemos a 762 inspectores, un crecimiento del 96%, lo que representa todo un record en el fortalecimiento de la inspección del trabajo”. (Gestión, 2018, 06 de marzo)

En este sentido, nos encontramos pues ante un nuevo problema, pues por una parte si bien podemos identificar a SUNAFIL como el órgano competente para realizar estas fiscalizaciones, nos damos que en la práctica se presentan los siguientes escenarios: i) SUNAFIL no cuenta con supervisores suficientes para llevar a cabo esta fiscalización

de manera idónea y con la regularidad debida; ii) son las municipalidades a través de sus fiscalizadores municipales quienes, basados en sus propias ordenanzas, realizan estas labores de fiscalización multando y paralizando las obras de construcción civil; y por último y no menos importante iii) se siguen presentando accidentes de trabajo en el sector construcción con accidentes fatales, tal como se establece en las estadísticas brindadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del empleo; lo cual significa que independientemente del órgano que ejerza el control de fiscalización en materia de seguridad y salud en el sector construcción, no se está cumpliendo con el objetivo general de proteger la vida de los trabajadores de esta riesgosa actividad.

Al respecto, creemos que se hace imprescindible e importante, la intervención del estado a efectos de brindar políticas públicas que permitan reforzar el tema de la seguridad y salud en el trabajo; sobre esto, el pasado 12 de abril del año 2017, el gobierno promulgó el Decreto Supremo N° 005 – 2017- TR que aprueba el Plan Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo para el quinquenio comprendido entre los años 2017 a 2021 buscando reforzar esta importante materia y estableciendo objetivos que permitan mejorar la situación actual en la que nos encontramos, por su parte, como ya se ha mencionado, SUNAFIL ha promulgado una directiva que contiene un protocolo específico para la fiscalización en materia de seguridad y salud para el sector construcción, herramienta que de ser correctamente utilizada puede ser muy importante y poderosa para ayudar tanto a las autoridades encargadas de realizar las labores de fiscalización como a las propias empresas del sector construcción.

De la misma forma, se tiene la posición de que se hace necesario afrontar, de forma directa, el problema de la falta de inspectores laborales que permitan a SUNAFIL contar con todo el personal operativo necesario para cumplir de forma eficiente sus funciones, debiendo generarse políticas más agresivas para captar más profesionales que realicen las labores de supervisores e inspectores laborales o buscar soluciones en alianzas estratégicas con otras instituciones del Estado, que podrían ser los mismos gobiernos locales. Sobre las alianzas antes mencionadas, cabe indicarse que, las normas laborales antes estudiadas, facultan a la SUNAFIL a suscribir convenios interinstitucionales con otras autoridades locales, lo cual vislumbraría algunas opciones para afrontar el problema de la falta de personal, tratando de convertir al problema en parte de la solución, esta solución empero debiera estar completamente delimitada a efectos de cubrir cualquier contingencia que pudiera presentarse, así como cualquier punto débil que pudiera aparecer.

Otro punto importante de resaltar, es que la Ley 29981 con la cual se creó la SUNAFIL, la cual trajo consigo también la creación del Tribunal de Fiscalización Laboral, el mismo que hasta la fecha no ha sido implementado y que creemos podría en gran medida ayudar a superar la problemática presentada respecto a la diversidad de criterios que se observan actualmente en las normativas de los gobiernos locales respecto a la fiscalización de temas en materia de seguridad durante la construcción de obras civiles, esto tanto para si se aplicará la solución propuesta en párrafos anteriores para superar la problemática de la falta de inspectores laborales o si se siguiera presentando la problemática de los gobiernos locales ejerciendo funciones para las cuales creemos no son competentes por un tema de especialidad, ya que como la misma Ley establece el Tribunal de Fiscalización laboral brindaría resoluciones con la calidad de precedentes de observancia obligatoria.

Tenemos pues que el tribunal de fiscalización laboral, tal como nos indican Campos & Saco (2013), “es el órgano resolutorio con independencia técnica para resolver, así como la última instancia administrativa, vía recurso de revisión, en los casos que son sometidos a su conocimiento, pero lo más importante radica en sus resoluciones, las mismas que constituirán precedentes de observancia obligatoria”. (p. 457)

Lo indicado por los autores antes mencionados, cobra importancia si tomamos en consideración que actualmente las municipalidades distritales en materia de su jurisdicción y a nivel administrativo, son juez y parte en los procesos de sanciones administrativas que se siguen ante sus organismos y que la única opción que tienen las empresas dedicadas a la construcción civil, en caso no estar de acuerdo con la resolución emitida por estos organismos es la de iniciar un proceso contencioso administrativo con todos los gastos que este proceso genera, tanto de dinero como de tiempo, gastos que comparados con las multas establecidas en las ordenanzas municipales generalmente no valen la pena asumir, ello sin mencionar como ya se ha repetido en diversas oportunidades los diferentes criterios de cada gobierno local para regular respecto a este tema.

Creemos importante entonces que se implemente el tribunal de fiscalización laboral para que actúe como órgano máximo en materia de fiscalización laboral y que con ello se logre una unificación de criterios respecto a la normativa sociolaboral y de ¿cómo debe ser regulada esta materia?, independiente del sector geográfico en el que se aplique, esto ya que la jurisdicción de este tribunal es a nivel nacional, sin embargo, hasta la fecha se tiene la problemática de que este tribunal no ha sido implementado.

Sin embargo, se debe precisar que con fecha 30 de marzo de 2017, el ejecutivo emitió el Decreto Supremo N° 004 - 2017-TR por medio del cual se aprobó el Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral lo que nos podría generar la expectativa de que su implementación podría estar próxima, por lo cual creemos conveniente mencionar algunos aspectos importantes de este reglamento, debiendo mencionar primero las competencias de este tribunal, las cuales según lo plasmado en el artículo 3 del precitado Decreto son:

- Resolver en última instancia administrativa los procedimientos que son sometidos a su conocimiento, mediante la interposición del recurso de revisión.
- Expedir resoluciones que constituyen precedentes de observancia obligatoria, que interpretan de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación bajo su competencia, para el sistema.
- Adoptar acuerdos plenarios que establezcan criterios y disposiciones generales que permitan uniformizar las resoluciones en las materias de su competencia.
- Resolver las quejas por denegatoria del recurso de revisión.
- Otras que determinen las leyes y normas reglamentarias.

El tribunal de fiscalización laboral estará conformado por un presidente, por los vocales de todas las salas, por la secretaría técnica y por las salas, constará de tres salas y su sede se encontrará en la ciudad de Lima. Como se mencionó será la última instancia administrativa y tendrá a su cargo el trámite de los recursos de revisión que se le presenten, recursos que deberán ser presentados dentro de los quince días hábiles siguientes de recibida la resolución que se pretende sea materia de revisión y el cual solo podrá ser interpuesto contra resoluciones de segunda instancia emitidas por autoridades que no son de competencia nacional y sobre sanciones consideradas como muy graves según el Reglamento de la Ley de Inspección del Trabajo.

Otro aspecto importante que presenta el Tribunal de Fiscalización Laboral, es el regulado en el artículo 22 de su reglamento, el mismo que establece que la sala plena de este tribunal tiene la función de interpretar de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación bajo su competencia constituyendo precedentes de observancia obligatoria para todas las demás entidades cuando así lo precisen expresamente, esto es sumamente importante como ya se mencionó puesto que ayudaría a homogeneizar el criterio a tenerse en cuenta para establecer las vulneraciones a la normativa sociolaboral o incluso llegar a definir cuál organismo pudiera o no pronunciarse, o en el caso concreto fiscalizar y sancionar, respecto a una vulneración de la normativa sociolaboral en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Tenemos entonces que el Tribunal de Fiscalización Laboral, es una herramienta importantísima y novedosa introducida con la creación de la SUNAFIL, lo que refuerza la posición de la especialidad con la que cuenta este organismo del Estado para regular y fiscalizar los temas en materia de seguridad y salud en el trabajo, así como la de brindar las políticas respectivas en la materia, por ello de la revisión del Decreto Supremo N° 007-2013-TR que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, debemos resaltar la importante función e importancia que tienen sus Órganos de Línea, entre los cuales tenemos:

- **La Intendencia Nacional de Inteligencia inspectiva**, la cual es responsable de elaborar y proponer la política institucional en materia de inspección del trabajo, así como los planes, normas y reglamentos, emisión de directivas, lineamientos y mecanismos, así como establecer los procedimientos en el marco de sus competencias.

Entre sus principales funciones tiene la de formular y proponer la política institucional, en materia de inspección del trabajo, en el marco de las políticas nacionales y sectoriales; formular y proponer las normas, lineamientos técnicos, directivas, mecanismos y procedimientos que rigen el sistema de inspección del trabajo; Elaborar y proponer el plan de inspección anual de trabajo; entre otros. (Decreto Supremo N° 007 – 2013 TR, artículos 31 y 32).

- **La Intendencia Nacional de Prevención y Asesoría**, la cual es responsable de fomentar una cultura de prevención y cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como de orientar a los ciudadanos sobre los servicios que presta la inspección del trabajo.

Entre sus principales funciones tiene las de elaborar el plan de anual de prevención y asesoría a nivel nacional; implementar programas de difusión y capacitación del sistema de inspección del trabajo; formular y proponer el plan de promoción y difusión del sistema de inspección del trabajo; entre otros. (Decreto Supremo N° 007 – 2013 TR, artículos 33 y 34).

- **La Intendencia Nacional de Supervisión del Sistema inspectivo**, la cual es responsable de supervisar y evaluar el cumplimiento de las políticas, planes, programas y proyectos institucionales, así como los procesos en materia de inspección del trabajo.

Entre sus principales funciones tiene las formular y proponer las directivas,

mecanismos y procedimientos para el cumplimiento de sus funciones, en el ámbito de su competencia, en coordinación con la intendencia nacional de inteligencia inspectivas; Elaborar el plan anual de supervisión del sistema de inspección del trabajo; Supervisar el uso de los recursos transferidos a los gobiernos regionales; entre otros. (Decreto Supremo N° 007 – 2013 TR, artículos 35 y 36).

El precitado Decreto Supremo establece también, como sucede con las demás normativas de la materia, que la SUNAFIL mantiene relaciones funcionales y de coordinación con las diferentes entidades públicas nacionales, regionales y locales, lo cual refuerza la posición de que una forma efectiva de afrontar la problemática de la falta de inspectores laborales pudiera afrontarse creando relaciones estratégicas interinstitucionales con los gobiernos locales, habiendo quedado más que demostrado hasta el momento que no existe mejor organismo del estado que la SUNAFIL para realizar las labores de fiscalización en materia laboral en todos los centros donde se desarrollen actividades laborales, en vista a la especialidad de la normativa de este organismo así como de las drásticas sanciones que esta impone, las cuales debido a su alto grado pecuniario, a nuestro entender tendrían un efecto más coercitivo en los empresarios a efectos de que tomen conciencia respecto a la importancia de salvaguardar la seguridad y salud de sus empleados; Sin perjuicio de lo anterior, debiera tenerse en cuenta también el analizar donde surge el problema de la escasez de inspectores laborales, para con ello lograr que más personas se integren a esta carrera y que las que ya se encuentren en la misma se mantengan, ya sea incrementando las remuneraciones de estos inspectores o brindándoles mayores beneficios y estabildades a nivel laboral.

Culminado el análisis antes presentado, tenemos que un tema importante de afrontar y que se convierte en problema angular a la solución de todas las problemáticas presentadas, es el de, como ya se ha mencionado, crear conciencia en los empleadores, se ha repetido en varias oportunidades que ninguna acción tomada por el Estado será completamente efectiva, si los empleadores y los mismos empleados no toman conciencia de la importancia de tener un control y autorregulación respecto a los temas de seguridad y salud en el trabajo, creemos que un incentivo importante es la coerción que se pretende imponer a través de las multas a imponerse por parte de la SUNAFIL, sin embargo esto debe ir de la mano con una cultura y política de prevención, que permita a los empleadores y trabajadores tomar conciencia del riesgo al que se encuentra expuesta su vida ante un accidente laboral y de que tan importante es su

participación para evitar que se produzcan accidentes con consecuencias fatales, siendo esta la importancia y relevancia que se quiere resaltar en nuestro medio con la presente investigación.

Se debe tener presente pues que el proceso de fiscalización que realizará la SUNAFIL deberá entenderse como una actividad complementaria, esto ya que la verdadera solución está dentro de la empresa, en el sentido de que la única forma de evitar estos accidentes es logrando la concientización de los empleadores y ante la falta de esto, la de los propios empleados quienes a través de la formación de entes colectivos o de sindicatos que al equilibrar las diferencias de poderes con sus empleadores, podrán hacer respetar la toma de conciencia debido a la gran importancia que tiene el cumplir con la normativa sociolaboral que busca proteger y salvaguardar su vida y salud. (Campos & Saco, 2013, p. 465)

Ante todo lo expuesto, se refuerza la relación tripartita que existe en materia sociolaboral y el importante rol que cumple tanto el Estado, a través de su rol fiscalizador, como los empleados y empleadores a través de su concientización debido a la importancia de esta normativa y lo que protege, debiendo establecerse principios de prevención en todas las empresas como regla general, esto ya que es imposible que el estado, solo con su rol fiscalizador pueda resolver los problemas que se presentan, por ello, tenemos la convicción de que la mejor fiscalización es la que se realiza de manera interna, en dicho sentido si las empresas pueden llegar a tener una política de autorregulación para evitar los accidentes de trabajo o implementan políticas de compliance laboral como establece la normativa, ya sea por temor a las elevadas multas a imponerse por parte de la SUNAFIL o por haber tomado conciencia de la importancia de cumplir con las normas, habremos logrado dar un gran paso hacia el objetivo de lograr proteger el derecho constitucional que tienen todas las personas a la vida, a su integridad psíquica y física y a trabajar libremente con sujeción a la Ley.

Es así que, si tomamos conciencia de la importancia de esta materia para nuestro medio, reconocemos que los inspectores municipales no tienen la especialidad necesaria para fiscalizar temas relativos a seguridad y salud en el trabajo y aceptamos la posibilidad de que para las empresas del sector construcción puede ser más barato pagar una multa de 2 UIT, (incluso aceptando la medida complementaria que además se genera), que pagar las multas que establece SUNAFIL, podríamos encontrar tal vez las soluciones a las problemáticas constitucionales y legales que se presentan debido a la superposición de competencias que presentamos en el presente trabajo.

CAPITULO 3: BUSCANDO LOGRAR UNA FISCALIZACIÓN MÁS EFICIENTE EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL SECTOR CONSTRUCCIÓN

Durante el desarrollo del presente trabajo, hemos podido identificar que nos encontramos ante un problema de superposición de competencias que debiera ser dirimido a nivel constitucional. Siendo más exactos y abordando directamente el tema de esta investigación, debemos indicar que la problemática que se presenta se da debido a que tanto los gobiernos locales como la SUNAFIL, pueden ejercer funciones de fiscalización sobre el cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo en las obras de construcción civil; Esto debido a que, a los Gobiernos Locales lo facultan sus propias ordenanzas municipales y a la SUNAFIL, lo facultan las leyes nacionales en materia laboral y las normas propias del sector construcción.

En relación con lo antes expuesto, ensayamos una solución para esta problemática descrita anteriormente, y sin pretender llegar al punto de realizar un Test de Competencia en el presente trabajo de investigación, planteamos una respuesta basándonos en las prerrogativas de los principios de este Test de Competencia, siendo más específicos, basándonos en el criterio recogido por la cláusula de residualidad del principio de unidad.

En este sentido, para lograr la respuesta antes indicada, debemos recordar que ya en los capítulos anteriores del presente trabajo, hemos revisado tanto la Constitución como la Ley Orgánica de Municipalidades, dejando demostrado que ninguno de estos cuerpos normativos establece, especifica ni textualmente, que los gobiernos locales pueden ejercer labores de fiscalización en materia de cumplimiento de la normativa de seguridad y salud en el trabajo en los centros de labores ubicados en el ámbito de su jurisdicción, menos aún en las obras de construcción civil; de la misma forma hemos podido demostrar que tanto en las leyes laborales nacionales como en las normativas propias del sector construcción, a la autoridad administrativa del trabajo si se le brindan competencias expresas para realizar y llevar a cabo los procedimientos de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo, incluidas las obras de construcción civil.

De acuerdo a lo indicado en el párrafo anterior, podemos apreciar que la constitución política del Perú no otorga competencia, textual o específica, ni a favor de los gobiernos locales ni a favor de la SUNAFIL para que ejerzan las labores de fiscalización en materia de Seguridad y Salud en el trabajo, sin embargo si tomamos en consideración y

aplicamos el concepto recogido en la cláusula de residualidad, que forma parte del principio de unidad del Test de Competencia, podemos concluir que al no haberse brindado competencia en esta materia a los Gobiernos Locales, ni en la Constitución Política del Perú ni en la Ley Orgánica de Municipalidades, se puede entender que la competencia le corresponde al órgano del Gobierno Nacional, es decir en el caso de la presente investigación, a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral que ejerce las funciones de autoridad administrativa del trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Lo anterior nos hace caer en cuenta de que la normativa específica que regula la seguridad y salud en el trabajo en el sector construcción, se encuentra dispersa, (entre normas de hace más de 30 años de antigüedad o reglamentos técnicos) y que tal vez no es lo suficientemente clara o específica respecto a fijar los límites de competencia en cuanto al organismo estatal que debe velar por su cumplimiento. Debido a ello, en este punto creemos que el rol que debe cumplir el Estado, especialmente a través de sus políticas públicas de salud y seguridad en el trabajo se hace sumamente importante en el sentido de que las mismas, debieran buscar dirigirse tal vez a encontrar una forma de homogeneizar y agrupar esta normativa dispersa para el sector construcción, tomando en consideración la gran importancia de esta actividad económica.

De la misma forma, creemos que si las políticas públicas se dirigen a lo sugerido en el párrafo anterior, estas debieran también tener en consideración el alto riesgo de la actividad de la construcción civil y debido a ello contar con criterios lo suficientemente claros como para establecer competencias de forma exclusiva y excluyente, que eviten que se pueda presentar la superposición de competencias advertida en el presente trabajo de investigación, ya que estas generan pérdidas a las empresas pues las somete a un tratamiento normativo ineficiente que se traduce en costos y gastos no deseados para las empresas de este sector económico, las mismas que a su vez, como se mencionó en el capítulo anterior, se trasladan a la sociedad (desaceleración de la economía o familias que no reciben sus nuevas viviendas a tiempo) y a los trabajadores quienes de una u otra forma ven vulnerados sus derechos si sus empleadores no toman conciencia real de la importancia de contar con una política de prevención de riesgos de accidentes que, por el alto grado de peligrosidad de esta actividad, podrían ser fatales.

En relación con lo mencionado en los párrafos anteriores, debemos indicar que durante el desarrollo de la presente investigación, con fecha 25 de julio de 2018, se promulgó en el diario oficial El Peruano la Resolución Suprema N° 023 – 2018 – TR, la misma que

crea la Comisión Multisectorial de Naturaleza Temporal para la elaboración del Informe Técnico que contenga el Proyecto de Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo para el Sector Construcción, a la fecha dicho Reglamento no ha sido aprobado ni se tiene mayor información al respecto, sin embargo, nos da esperanzas de pensar de que el mismo, al ser una normativa específica para el sector construcción en materia de seguridad y salud en el trabajo, pueda abarcar la problemática presentada en el presente trabajo y brindar una solución que permita mantener los estándares de seguridad dentro de las obras de construcción civil, dejando establecido que esta normativa deberá primar sobre cualquier otra que pudiera emitirse o se haya emitido al respecto.

A nuestro entender, el hecho de que la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo pueda unificarse y consolidarse de manera específica en un solo cuerpo normativo que regule esta actividad en todo el territorio nacional, por encima de cualquier otra normativa que pudiera contraponérsele, y en la cual se definiera claramente la competencia del organismo que debiera encargarse de la función de velar por el cumplimiento de esta normativa, permitiría lograr vislumbrar el inicio de la solución para que se supere la problemática que motivó la presente investigación, es decir la de definir ¿Cuál es el órgano idóneo, entre los gobiernos locales o Sunafil, para llevar a cabo las funciones de fiscalización del sistema de seguridad y salud en el trabajo en materia de construcción civil?.

Sobre esto, al desarrollar el presente trabajo he buscado demostrar que, del estudio de la Ley específica en materia laboral y del seguimiento de los criterios constitucionales del Test de Competencia que utiliza el tribunal constitucional para dirimir los problemas de competencia de los cuales toma parte, es la SUNAFIL quien cuenta con competencia absoluta para ejercer las funciones de inspección en esta materia, debiendo por ende vigilar y exigir el cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en las obras de construcción civil, y brindar orientación y asistencia técnica a todos los actores que formen parte de las distintas relaciones laborales existentes en este sector.

Incluso, debemos mencionar que la sexta disposición complementaria final de la Ley 29981, Ley que crea la SUNAFIL, hace mayor énfasis en esto al indicar que toda mención efectuada en la normativa vigente respecto de órganos competentes para la inspección del trabajo o la función inspectiva, deberá entenderse referida a la SUNAFIL.

Sin embargo, no podemos cegarnos a la realidad, por lo cual también se ha demostrado que a pesar de todo lo planteado en el presente trabajo, es un hecho que los gobiernos

locales se atribuyen también esta responsabilidad y realizan labores de fiscalización en materia de seguridad y salud en las obras de construcción que se llevan a cabo en el ámbito de sus jurisdicciones, de tal forma, reafirmamos que el tener una norma legal que deje en claro la jerarquía de la autoridad laboral para ser el único órgano calificado y competente para realizar esta importante labor, así como las rigurosas consecuencias del incumplimiento de esta normativa, crearía una concientización más efectiva en cuanto a la importancia de resguardar la salud y vida de los obreros de construcción civil y colateralmente permitiría un mejor desarrollo de esta importante actividad económica, con todos los beneficios que esto generaría para la sociedad en general, tales como mayor crecimiento de la economía interna, mayores puestos de trabajo para personal no calificado, entre otros.

El contar con una normativa específica, nos brindaría los beneficios ya mencionados en párrafos anteriores, sin embargo, no nos permitiría afrontar de manera directa el problema respecto a la falta de inspectores de trabajo que aqueja actualmente a SUNAFIL. Sobre este punto, si bien es cierto podría considerarse que los inspectores municipales cumplen con una labor más eficiente al realizar fiscalizaciones más directas y continuas en las obras de construcción civil, también debiera tomarse en consideración, como ha quedado demostrado, que las normativas municipales en esta materia son dispersas, que no siguen un mismo criterio y que son demasiado abiertas a interpretación del inspector, generando con ello inestabilidad en las empresas de construcción civil al momento de ser inspeccionadas o supervisadas. Lo antes mencionado podría quedar superado si por encima de toda esta normativa dispersa se pudiera contar, como ya se sugirió, con una única normativa específica que regule esta actividad, que delimite y especifique los parámetros a ser tomados en cuenta, así como los estándares de seguridad a implementarse en las obras de construcción civil en general, sin mencionar el gran aporte que pudiera significar la implementación del Tribunal de Fiscalización Laboral como ya se estudió en el capítulo anterior.

Superándose el tema normativo, el siguiente paso es concientizarnos de que efectivamente, si bien es cierto, son los inspectores de SUNAFIL quienes tienen la capacidad técnica y profesional, así como la potestad legal para realizar las labores de fiscalización, también es cierto que actualmente en SUNAFIL se cuenta con un gran déficit de inspectores, lo que limita enormemente su capacidad de poder ejercer de manera eficiente sus funciones. En este sentido, creemos que una política que pudiera asumir el Estado para afrontar esta problemática, es hacer efectiva la regulación establecida en la normativa laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo y en

base a ello, generar alianzas estratégicas entre SUNAFIL y los gobiernos locales a efectos de que los inspectores municipales puedan ser capacitados por las autoridades del organismo de fiscalización laboral y con ello apoyarse para tratar de afrontar el problema de la falta de inspectores laborales que los aqueja actualmente.

Efectivamente, lo anterior podría generar nuevos problemas, en especial respecto a las multas a imponerse y a que organismo debieran destinarse los cobros de estas multas, esto ya que SUNAFIL es un organismo cuyo principal presupuesto provendrá de las multas que impongan en el ejercicio de su función, de la misma forma es conocido que las multas impuestas por la Municipalidad también se destinan a las arcas del municipio, sin embargo este no debiera ser un punto importante o de inflexión para pensar que la solución planteada no sería efectiva, teniendo en consideración que las municipalidades tienen otros ingresos, tales como los tributos municipales de arbitrios e impuesto predial, los cuales en realidad son su fuente principal de ingresos, sin mencionar el presupuesto que les es asignado por el mismo estado, entonces somos de la idea de que el Estado podría disponer que las multas impuestas por fiscalizadores municipales, en materia de seguridad y salud en el trabajo en obras de construcción civil, deberían ser destinados en gran parte a SUNAFIL, con ello tendríamos que la labor realizada por estos inspectores sería más imparcial, buscando proteger efectivamente la salud y vida de los trabajadores sin tener en consideración el aspecto económico de las multas a imponerse.

Por otro lado, el dejar que un pequeño porcentaje de las multas a imponerse pueda ser destinado a los gobiernos locales, permitiría que sirva de incentivo a los inspectores municipales para realizar de la mejor manera esta importante función.

Debemos tener muy claro empero que, si bien todo lo antes mencionado podría mejorar los problemas identificados, debemos tener también bastante claro que un pilar fundamental para que toda esta maquinaria funciones correctamente depende en gran medida, tanto de los empresarios como de los obreros de construcción civil, quienes deben apoyar al máximo, con sus propias acciones, la labor de los inspectores de trabajo y la importancia de salvaguardar la vida y salud en su centro de labores, en este sentido, compartimos la opinión de Campos & Saco, (2013), respecto a que “la fiscalización más importante no viene de afuera, sino que proviene desde el interior, de tal forma que si no hay contrapesos en el centro de trabajo, la labor fiscalizadora resultará a todas luces más compleja”. (p. 463)

Qué duda cabe pues de que, si se tiene conciencia de que la vida humana no tiene precio y de que no hay nada más importante que salvaguardar su integridad, una autorregulación por parte de la misma empresa, no solo evitaría la imposición de multas y paralizaciones de obra, sino también las haría un sitio más seguro para todos sus trabajadores, generándole con ello a la empresa, que cumpla con todas las normas de seguridad, mayor competitividad en el mercado en el sentido de que todas las empresas inmobiliarias querrán contar con ellos para la ejecución de sus proyectos y asimismo la mayor cantidad de trabajadores querrá trabajar para ellos, esto sin mencionar que muchas veces un buen sistema de autorregulación puede ser más eficaz en determinadas situaciones.

Podemos concluir del presente estudio que enfrentamos una problemática en cuanto a que existe diversa y dispersa normativa que faculta a diferentes autoridades administrativas a ejercer facultades de fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo en materia de seguridad y salud en el trabajo, incluso cuando la normativa específica textualmente prescribe que los supervisores de obra no son competentes para esta actividad, lo cual crea un problema constitucional de superposición de competencias entre dos organismos del estado, vulnerándose el principio de especialidad; sobre esto, se tiene la expectativa de que la solución a esta problemática se dé con la promulgación del Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo para el Sector Construcción, el mismo que deberá emitirse a la luz del informe técnico que presente la comisión multisectorial creada mediante Resolución Suprema N° 023 – 2018 – TR .

Otra conclusión a la que podemos arribar es que, si bien el problema y solución pudiera ser un tema normativo, también es cierto que SUNAFIL no cuenta con la capacidad operativa suficiente para realizar sus funciones, por ello se hace necesario buscar soluciones alternas y buscar convertir el problema actual en la solución, esto integrando de manera ordenada y efectiva la fiscalización de los inspectores municipales en la labor que debiera ser realizada por la autoridad de fiscalización laboral, todo ello bajo su supervisión, capacitación y fiscalización.

Finalmente debemos concluir de que cualquier posición asumida por el Estado para poder brindar mayor seguridad a los obreros de construcción civil en el ejercicio de sus labores, no tendrá efectividad si antes, los empleadores y los mismos obreros, no toman conciencia de la importancia de la seguridad y salud en el trabajo, asumiendo medidas de autorregulación que les permitan mejorar sus estándares de calidad y seguridad.

En este punto se hace completamente necesario, que SUNAFIL realice mayores cantidades de fiscalizaciones de oficio, no solo aquellas tendientes a sancionar a los empleadores y sino más bien aquellas destinadas a educar a estos últimos e inculcarles la cultura preventiva que deben tener para poder ejecutar de forma correcta sus planes de seguridad y salud en el trabajo, asimismo educar a los trabajadores respecto a cuáles son sus derechos fundamentales y a cómo deben hacerlos respetar por más informal que sea la empresa en la que se encuentran laborando, fomentando el establecimiento de grupos colectivos que busquen el bienestar de todos los trabajadores.

Muchos de nosotros hemos sido testigos de las noticias que se presentan en los medios de prensa, en los cuales se nos informan sobre accidentes que se producen en las obras de construcción civil, muchas veces con consecuencias fatales, respecto a este punto, ¿Cuántos no hemos escuchado alguna vez o visto alguna noticia sobre un derrumbe mientras se realizaba la excavación de un terreno para iniciar la construcción de un edificio multifamiliar de viviendas?, sabemos también que las autoridades escuchan estas mismas noticias, sin embargo ¿qué hacen para evitar que estos accidentes se produzcan?, estamos acaso ante una situación en la que nuestras autoridades en vez de actuar de forma preventiva, como predica el espíritu de la norma laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo, actúan de forma reactiva.

Al respecto, creo que la mejor política que pudiera asumir el Estado para lograr mejorar los métodos de prevención de accidentes de trabajo y disminuir los riesgos laborales a los que se ven expuestos las empresas de construcción civil, (independientemente de las propuestas técnico legales brindadas a lo largo del presente trabajo), es la de educar, tanto a empleadores como empleados, sobre la importancia de la regulación en materia de seguridad y salud en el trabajo y de los beneficios que se generan con su cumplimiento, complementando esta educación con las labores de fiscalización que debe realizar y con las multas que deba imponer, las mismas que nunca dejaran de ser necesarias pues cuentan con ese elemento coercitivo que puede ayudar a cumplir su función principal que es la de proteger al trabajador.

Lo antes indicado nos lleva a reflexionar que, tal vez entonces, la principal y más importante problemática a la que nos enfrentamos, no es la de definir cuál órgano es el más idóneo para realizar la labor de fiscalización en materia de seguridad y salud en el sector construcción y sino más bien la de ¿cuál es la mejor estrategia para lograr una fiscalización más eficiente, en materia de seguridad y salud, que permita al Estado reducir el número de víctimas mortales y de accidentes de trabajo en el sector construcción?

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bermejo, J. (1998).** La Administración Inspectora. Revista de Administración Pública, (147), 39 – 58.
- Congreso de la República. (26, mayo 2003).** Ley Orgánica de Municipalidades.
[Ley 27972, 2003]. DO: Diario Oficial
- Congreso de la República. (22, julio 2006).** Ley General de Inspección del Trabajo.
[Ley 28806, 2006]. DO: Diario Oficial
- Congreso de la República. (19, agosto 2011).** Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.
[Ley 29783, 2011]. DO: Diario Oficial
- Congreso de la República. (14, enero 2013).** Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), modifica la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, y la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales.
[Ley 29981, 2013]. DO: Diario Oficial
- Constitución Política del Perú [Const.]. (31/12/1993)**
Recuperado de <http://spij.minjus.gob.pe>
- Jiménez, L. & Quispe, M. & Baldeón, L. & Rojas, J. & García, C. (2016).** Manual de Seguridad y Salud en el trabajo.
Lima, Perú: Pacífico Editores
- Jiménez, L. & Quispe, M. & Rojas, J. & García, C. (2017).** SUNAFIL FISCALIZACIÓN LABORAL.
Lima, Perú: Pacífico Editores
- Ministerio de Trabajo y Promoción Social. (23, marzo 1983).** Normas Básicas de Seguridad e Higiene en Obras de Edificación.
[Resolución Suprema 021, 1983-TR]. DO: Diario Oficial
- Presidencia de la Republica. (08, junio 2006).** Reglamento Nacional de Edificaciones Norma G.050 – Seguridad durante la Construcción.
[Decreto Supremo 011, 2006-VIVIENDA]. DO: Diario Oficial
- Presidencia de la Republica. (28, octubre 2006).** Reglamento de la Ley N° 28806.
[Decreto Supremo 019, 2006-TR]. DO: Diario Oficial
- Presidencia de la Republica. (24, abril 2012).** Reglamento de la Ley N° 29783.
[Decreto Supremo 005, 2012-TR]. DO: Diario Oficial
- Presidencia de la Republica. (07, agosto 2013).** Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Organización y funciones de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral -SUNAFIL.
[Decreto Supremo 007, 2013-TR]. DO: Diario Oficial
- Presidencia de la Republica. (25, enero 2017).** Reglamento de Verificación Administrativa y Técnica.
[Decreto Supremo 002, 2017-VIVIENDA]. DO: Diario Oficial

- Presidencia de la Republica. (27, febrero 2017).** Texto único Ordenado de la Ley N° 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones. [Decreto Supremo 006, 2017-VIVIENDA]. DO: Diario Oficial
- Quiroga, A. (2000).** El Rango Normativo de las Ordenanzas Municipales. Revista DERECHO & SOCIEDAD, (15), 321 – 332.
- Ramos, C. (2014).** Como hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento. Lima, Perú: Grijley
- Requejo, J. (2018, 06 de marzo).** Sunafil duplicará número de inspectores a nivel nacional, ¿Cuántos tendrá? Gestión. Recuperado de <https://gestion.pe/economia/management-empleo/sunafil-duplicara-numero-inspectores-laborales-nivel-nacional-tendra-228703>
- Saco, M. & Campos, D. (2013).** En búsqueda de un Sistema de Fiscalización y supervisión laboral adecuado: A propósito de la creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral. Revista IUS ET VERITAS, (46), 450 – 465.
- Toyama, J. & Vinatea, L. (2017).** Guía Laboral para asesores legales, administrativos, Jefes de recursos humanos y gerentes. Lima, Perú: Gaceta jurídica

