

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**
Facultad de Derecho



La naturaleza de la infracción laboral en materia de trabajo infantil: ¿El fin justifica los medios?: A propósito de la Resolución N°169-2021-SUNAFIL/TFL

Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de Abogada

Autor:

Estephanie Francesca Boccolini Caro

Asesor(es):

David José Campana Zegarra

Lima, 2022

DEDICATORIA

A mi madre, Soraira Caro López, quien ha sido un soporte total e incondicional para mí, motivándome a seguir y a no rendirme. Esta meta es tan mía como tuya.

A mi tío Nandito y a mi tía China, a quienes llevo en mi corazón y sé que desde el cielo celebrarán este logro conmigo.

A mi familia y a Pokeke, por su amor y comprensión, pues mi laptop ha sido una extensión de mi cuerpo estos meses.



AGRADECIMIENTOS

A mi asesor, David Campana, por su acompañamiento constante, sus recomendaciones y la paciencia ante mis inquietantes dudas.

A quiénes fueron mis asesores en pregrado, Luis Mendoza y Ernesto Aguinaga, quienes me incentivaron a seguir con mi postura y me brindaron numerosas herramientas para defenderla.

A Marcelo Gamarra, por su eterna confianza, su sinceridad para hacer críticas constructivas y por ayudarme a mejorar.



RESUMEN

El objeto principal del presente informe jurídico es analizar los argumentos emitidos por el Tribunal de Fiscalización Laboral en la Resolución N°169-2021-SUNAFIL con respecto a la naturaleza de la infracción en materia de trabajo infantil contenida en el artículo 25.7 del Reglamento de la Ley General de Inspección del trabajo, calificada como “muy grave”. En base a ello, determinar cuál es el bien jurídico tutelado en dicho artículo, pues presenta un problema de tipicidad y razonabilidad al atribuirle la misma consecuencia jurídica tanto a los incumplimientos administrativos como a las peores formas de trabajo infantil.

Para resolver si correspondía -o no- sancionar a la empresa por no contar con la autorización que emite la Autoridad Administrativa de Trabajo para que los adolescentes laboren, se realizará un análisis a la luz de la normativa nacional e internacional en materia de trabajo infantil, la inspección laboral, la seguridad y salud en el trabajo, y los principios del procedimiento sancionador aplicables.

Finalmente, se determinará cuál es la naturaleza de la sanción en materia de trabajo infantil, al amparo de una correcta graduación de la sanción, del test de proporcionalidad, y aplicando los principios de razonabilidad y tipicidad para resolver el caso, a efectos de resguardar la salud integral de los niños, niñas y adolescentes, y garantizar sus derechos como trabajadores, de la mano con la finalidad de la inspección laboral.

PALABRAS CLAVE: Trabajo infantil – Explotación infantil – Salud Integral – Principio de razonabilidad – Inspección laboral

ABSTRACT

The main purpose of this legal report is to analyze the arguments issued by the Labor Inspection Court in Resolution N°169-2021-SUNAFIL about the nature of the child labor infraction contained in Article 25.7 of the Regulation of the General Labor Inspection Law, classified as “very serious”. On this basis, it’s necessary to determine which is the legal right protected in this article, due to the fact that it presents a problem of typicity and reasonableness when attributing the same legal consequence to administrative violations with the worst forms of child labor.

In order to resolve whether the company should -or should not- be sanctioned for not having the authorization issued by the Administrative Labor Authority for adolescents to work, an analysis will be made of national and international regulations on child labor, labor inspection, occupational safety and health, and the applicable principles of sanctioning procedure.

Finally, the nature of the sanction in the matter of child labor will be determined, under the protection of a correct graduation of the sanction, the proportionality test, and applying the principles of reasonableness and typicality to resolve the case, in order to safeguard the integral children and adolescents’ health and guarantee their rights as workers, with the main purpose of the labor inspection.

KEYWORDS: Child labor – Exploitation of children – Integrated health – Principle of reasonableness – Labor inspection

ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN	1
2.	JUSTIFICACIÓN	3
3.	ANTECEDENTES Y RELACIÓN DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE VERSA LA CONTROVERSIA	4
3.1	Del Acta de Infracción 011-2021 como consecuencia de la Orden de Inspección N° 1563-2020	4
3.2	Posición de la Autoridad Instructiva, la Sub Intendencia y la Intendencia Regional de Cusco que recomienda, decide y confirma sancionar a la empresa AGRÍCOLA ALSUR	5
3.3	La defensa de la empresa AGRÍCOLA ALSUR en su recurso de apelación y recurso de revisión	6
3.4	Posición del Tribunal de Fiscalización Laboral que decide dejar sin efecto la multa interpuesta	7
4.	ANÁLISIS Y POSICIÓN DE LOS TEMAS DE LA RESOLUCIÓN 169-2021.	8
4.1	La inspección laboral en el marco del trabajo de los NNA	8
a)	Regulación los Convenios de la OIT en materia de trabajo infantil	9
b)	Regulación de la Convención Sobre los Derechos del NNA	12
c)	Regulación de las normas y disposiciones peruanas en materia de trabajo infantil	14
4.2	¿Existe una afectación a la seguridad y salud de los NNA en el caso analizado por el Tribunal de Fiscalización Laboral?	17
4.3	¿Dejar sin efecto la multa interpuesta a la empresa vulnera el derecho fundamental laboral de la erradicación del trabajo infantil?	27
4.4	Análisis de los principios del procedimiento sancionador aplicados en la Resolución N° 169-2021	31
a)	La inaplicación del principio de tipicidad para dejar sin efecto la multa	31
b)	Aplicación del principio de razonabilidad y proporcionalidad acorde a las circunstancias de AGRÍCOLA ALSUR para dejar sin efecto la multa	36
5.	POSTURA Y OPINIÓN DEL FALLO	42
6.	CONCLUSIONES	44
7.	BIBLIOGRAFÍA	46

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

Número de Resolución	Resolución N°169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala, emitida por el Tribunal de Fiscalización Laboral
Área (s) del Derecho	Derecho Laboral Derecho de los Niños, Niñas y Adolescentes
Expediente Sancionador	020-2021-SUNAFIL/IRE/CUS
Impugnante	Agrícola ALSUR Cusco SAC
Acto Impugnado	Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE/CUS
Instancia	Recurso de Revisión / Tribunal de Fiscalización Laboral



1. INTRODUCCIÓN

Actualmente, la configuración de la infracción laboral sobre incumplimientos en materia de trabajo infantil causa una problemática en la práctica, debido a la errada tipificación y falta de razonabilidad que existe en el artículo 25.7 del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo (en adelante, RLGIT). En ese sentido, el presente informe jurídico tiene como objetivo dilucidar cuál es el bien jurídico protegido en el artículo 25.7 del RLGIT y la naturaleza enfocada en el bien jurídico protegido

En efecto, el único artículo que existe en el cuerpo normativo de infracciones laborales en materia de trabajo infantil es el artículo en mención, cuya interpretación es debatible dada su cuestionable regulación. Si bien parece que dicho problema únicamente afectaría a los administrados, dígase, los empleadores, lo cierto es que los principales afectados son los niños, niñas y adolescentes (en adelante, NNA) trabajadores. Ello, en la medida que el hecho de sancionar como infracción “Muy Grave” desde incumplimientos formales hasta los peores casos de explotación laboral en un mismo supuesto, genera un particular interés de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (en lo sucesivo, SUNAFIL) en enfocarse netamente en la acreditación de la constancia de autorización que debe ser emitida por la Autoridad Administrativa de Trabajo (AAT) para que los NNA laboren, más no se enfocan en el principal problema: la afectación a la salud física, mental, moral, y al derecho de educación de los NNA que se puede producir en el trabajo.

Al respecto, en el caso materia de análisis, el Tribunal de Fiscalización Laboral (en adelante, TFL) decidió adoptar una postura que se enfrenta a la del inspector, el instructor, la sub intendencia y la intendencia, puesto que determina que todos los supuestos materia de infracción del artículo 25.7 deben conllevar, necesariamente, una afectación a la seguridad, salud física, mental, moral y a la educación del NNA. Por su parte, las primeras instancias consideran que basta con acreditar cualquier incumplimiento a las disposiciones en materia de trabajo infantil para aplicar dicho artículo, pese a que no se detalla en el RLGIT cuáles son los incumplimientos imputados.

Para este tipo de casos, corresponde realizar una interpretación en abstracto del material jurídico relevante. De acuerdo a lo señalado por Arce (2013), a través de este tipo de método de resolución de conflictos, se busca definir lo que quiere indicar la norma jurídica, pues se intenta buscar el significado de la misma. Ello, puesto que se debe aclarar el significado literal de algún artículo de la norma cuando el mismo se encuentre regulado de manera “oscura”. Una vez que se aclare dicha norma, debe ser interpretada y aplicada al caso concreto.

Así pues, en tanto existe una sola norma aplicable al caso (el artículo 25.7 del RLGIT), corresponde realizar la interpretación en abstracto al amparo de la normativa internacional y nacional aplicable para determinar cuál es el sentido de la misma. Por ello, se profundizará en analizar de qué manera los Convenios Internacionales de la OIT influenciaron la aplicación del trabajo infantil en nuestro país, de la mano con el instrumento más importante en materia de derechos de NNA: La Convención sobre los Derechos de los NNA.

Una vez aclarado el sentido de la norma mediante el marco conceptual aplicable, corresponderá continuar con la subsunción en el caso concreto resolviendo uno a uno los siguientes problemas:

1. Determinar si existe en el caso concreto una afectación a la salud integral de los 02 adolescentes trabajadores de AGRÍCOLA ALSUR.
2. Determinar si el hecho de que la empresa no cuente con la autorización respectiva, genera una vulneración al derecho fundamental laboral de erradicación del trabajo infantil.
3. Determinar si el TFL aplicó correctamente los principios de tipicidad, razonabilidad y proporcionalidad para dejar sin efecto la multa.

En base a ello, la resolución se respaldará en un análisis interdisciplinario que integre los fundamentos de la inspección laboral, el trabajo infantil, el derecho de los NNA y el derecho administrativo sancionador para llegar a una conclusión sólida con respecto a si correspondía sancionar o no a AGRICOLA ALSUR, al haber evaluado si es que el TFL realizó una interpretación correcta o no del artículo, siendo este un hecho de especial

relevancia en el futuro de la aplicación de la inspección laboral en el marco del trabajo de los NNA en el Perú.

Finalmente, se analizará cuáles son los efectos que se generan con la emisión del Fallo del TFL pues, si bien se opta correctamente por no vulnerar el principio de razonabilidad y proporcionalidad ante un exceso de punición contra el empleador, existe un silencio por parte del TFL que puede generar una afectación al principio de prevención que debe existir ante la comisión de la infracción. Por ello, se plantearán cuáles son las salidas que ofrece el ordenamiento jurídico peruano para cubrir este vacío, así como se presentará una propuesta de modificación al artículo 25.7 de la LRGIT, a iniciativa personal para tutelar los intereses de los NNA, de los empleadores y de la SUNAFIL.

2. JUSTIFICACIÓN

El presente informe jurídico busca generar un aporte significativo en la inspección laboral en materia del trabajo infantil; pues, si bien existe unanimidad para considerar que los NNA trabajadores deben ser especialmente protegidos en base a la normativa nacional e internacional; la legislación peruana ha optado por la decisión más sencilla para tutelar el pleno bienestar de los NNA trabajadores: regular y sancionar excesivamente todo tipo de supuesto que genere un incumplimiento en materia de trabajo infantil, materializado un solo artículo que es calificado como la sanción más alta. Sin embargo, como se detallará en los siguientes acápites, ello en la práctica termina siendo mucho más perjudicial para los NNA.

En definitiva, uno de los grandes problemas que existe en la regulación de la normativa de inspección laboral sobre trabajo infantil es que se parte de un exceso de punición a los empleadores como solución ideal y sumamente proteccionista. Por el contrario, las normas, disposiciones y políticas públicas que se emitan deben enfocarse en erradicar las peores formas del trabajo infantil y otorgar las garantías suficientes para que los NNA puedan laborar con pleno conocimiento del respaldo del mismo del Estado. Un respaldo que no solo se encuentre en la documentación, como es el caso de la autorización que emite la AAT, sino también en la práctica, en los hechos concretos.

Así pues, el enfoque que se plantea es uno que tutele a cabalidad el derecho a la salud integral y el derecho a la educación de los NNA en el ejercicio de su derecho constitucionalmente reconocido a laborar, en aquellos supuestos que la ley permite. En ese sentido, la inspección laboral en materia de trabajo infantil debe regularse, leerse y aplicarse en conjunto con la Convención sobre los derechos de los NNA; en específico, en base al interés superior del niño/a y al derecho de los niños a ser escuchados, junto a los Convenios 138 y 181 de la OIT como base principal.

El caso materia de discusión en la Resolución N°169-2021-SUNAFIL, demuestra como existe una tendencia mayoritaria que se inclina por sancionar todo tipo de incumplimiento de las disposiciones de los NNA como si fuesen casos de explotación laboral; no obstante, lamentablemente, basan toda su teoría del caso en demostrar que no se contaba con una autorización, en lugar de verificar si, en la práctica, existió o existe una afectación a la salud de los NNA para imputar el artículo 25.7 del RLGIT.

Teniendo ello en consideración, lo que se busca reflexionar y evidenciar en el presente trabajo es que, en materia de trabajo infantil, resulta fundamental que se devalen los sesgos existentes ante los casos de NNA trabajadores, y se unan esfuerzos para concentrar el enfoque en uno garantista e integrador de los derechos de los NNA a laborar en un estado de bienestar. Es a partir del pronunciamiento del TFL que se puede advertir un cambio de criterio que resulta necesario para una adecuada protección de los NNA trabajadores. Si bien el fallo del TFL significa un avance en la inspección laboral del trabajo infantil, bajo el nuevo criterio adoptado todavía existe un riesgo relacionado a la prevención de la comisión de la infracción, por lo cual se propondrán alternativas que resuelvan dicha controversia.

3. ANTECEDENTES Y RELACIÓN DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE VERSA LA CONTROVERSIA

En el año 2020, SUNAFIL decidió iniciar actuaciones inspectivas en el centro de trabajo de la empresa AGRÍCOLA ALSUR, bajo la orden de inspección N°1563-2020-SUNAFIL/IRE/CUS. De las investigaciones realizadas por SUNAFIL, se advirtió la existencia de 02 trabajadores que empezaron a laborar a los 17 años sin haber obtenido una autorización de la AAT, necesaria para que los NNA puedan laborar. Tales trabajadores eran Soledad Huamán Huamán y Franklin Huamán Checca quienes, a la fecha de la inspección, tenían 18 años.

3.1 Del Acta de Infracción 011-2021 como consecuencia de la Orden de Inspección N° 1563-2020

En base a las investigaciones realizadas y atendiendo a que la empresa no podía subsanar la infracción encontrada, debido a que el artículo 48 1-D le otorga el carácter de insubsanable a la misma, el 04 de enero del 2021 se emitió el Acta de Infracción N°1563-2020, imputando a AGRÍCOLA ALSUR una infracción por “haber mantenido vínculo laboral con menores de edad sin contar con la autorización exigida por ley”, al observar que la empresa no contaba con la autorización de la Dirección o Gerencia Regional de Trabajo y Promoción de Empleo, conforme al artículo 9 del DS N°018-2020-TR, Decreto Supremo que regula el procedimiento administrativo de autorización previa a los y las adolescentes para que realicen trabajo por cuenta ajena o en relación de dependencia.

Asimismo, el inspector detalló en el Acta de Infracción N°1563-2020 que la modalidad de actuación fue una visita de inspección al centro de trabajo, así como el requerimiento del listado de trabajadores, los T-REGISTROS y la asistencia; documentos que fueron entregados por la empresa. Ante ello, se envió el Acta de Inspección al instructor y se dio inicio a la Fase Instructora.

3.2 Posición de la Autoridad Instructora, la Sub Intendencia y la Intendencia Regional de Cusco que recomienda, decide y confirma sancionar a la empresa AGRÍCOLA ALSUR

En la Fase Instructora, la autoridad instructora confirmó que el acta de infracción cumplía con los requisitos de formalidad contenidos en el Artículo 54 de la LGIT, por lo cual envió a AGRÍCOLA ALSUR la Notificación de Imputación de Cargos N°43-2021; sin embargo, no hubo descargos por parte de la empresa.

Luego, el 19 de marzo del 2021, se emitió el Informe Final de Instrucción N°125-2021, en el cual se recomendó sancionar a la empresa aplicando la infracción tipificada en el numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT, calificada como “Muy Grave”. Por ello, se propuso una multa por el monto ascendente a 200 UIT, esto es, S/ 860,000.00 Soles. Contra el Informe Final de Instrucción, AGRÍCOLA ALSUR tampoco formuló descargo alguno.

En la Fase Sancionadora, se determinó la imposición de la sanción y se emitió la Resolución de Sub Intendencia N°230-2021, imponiendo la multa. Ante ello, la empresa

interpuso un recurso de apelación, el cual fue declarado infundado mediante la Resolución de Intendencia N°104-2021.

En sus pronunciamientos, la Autoridad Instructiva, la Sub Intendencia y la Intendencia Regional de Cusco hacen especial énfasis en que el solo incumplimiento del empleador ante los requisitos formales del RLGIT en materia de trabajo infantil, justifica la imposición de la multa más onerosa.

3.3 La defensa de la empresa AGRÍCOLA ALSUR en su recurso de apelación y recurso de revisión

En el recurso de apelación y el recurso de revisión de AGRÍCOLA ALSUR, se argumentó lo siguiente:

- Los padres de los menores de edad otorgaron la autorización mediante otros documentos, pues, por el Estado de Emergencia Nacional como consecuencia de la COVID-19, no lograron tener acceso al registro formal para NNA trabajadores. Prueba de ello son las solicitudes firmadas por las madres de los 02 menores de edad, las cuales fueron enviadas al Sub Director de Promoción y Protección de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo e incluso certificadas por el Juez de Paz Titular de Huarucondo.
- Si bien existe un registro que otorga un permiso de la AAT, en la práctica, esta es una “mera formalidad”.
- No se respetó el principio de tipicidad, ya que la conducta tipificada establece como condición que los incumplimientos en materia de trabajo infantil afecten a la salud, desarrollo físico o mental de los menores.

3.4 Posición del Tribunal de Fiscalización Laboral que decide dejar sin efecto la multa interpuesta

Ante el recurso de revisión, se elevó el expediente al TFL. En su fallo, **el TFL decidió declarar fundado en parte el recurso de revisión interpuesto por la empresa y**

revocar la Resolución de Intendencia en el extremo que confirma la sanción interpuesta, dejando sin efecto la multa. Los argumentos del TFL fueron los siguientes:

- Se debe resolver en base al principio de razonabilidad y proporcionalidad. Por ello, indica que el literal 25.7 del RLGIT fue redactado buscando evitar las peores formas de explotación y abuso infantil, y que su aplicación debe partir de un análisis del caso concreto.
- Los inspectores laborales y las instancias administrativas deben ponderar los hechos verificados durante una inspección y no aplicar las sanciones de forma automática.
- La imposición de una sanción de 200 UIT no sería razonable en el caso particular.

Bajo la interpretación del TFL, es un error aplicar de manera automática el numeral 25.7 del RLGIT que califica la infracción como “muy grave” sin efectuar un análisis acorde a la graduación de la sanción y la racionalidad y proporcionalidad en materia sancionadora. En ese sentido, si bien no se había cumplido con registrar formalmente a los 02 adolescentes trabajadores, el TFL, consideró que no era razonable sancionar a la empresa, producto a la coyuntura de la COVID-19 y atendiendo que AGRICOLA ALSUR obró de forma diligente al enviar las autorizaciones de los padres al Sub Director de Promoción y Protección de Derechos Fundamentales, así como al Juez de Paz Titular.

Atendiendo a tales consideraciones, en el acápite siguiente, se analizarán los problemas jurídicos que surgieron del caso.

4. ANÁLISIS Y POSICIÓN DE LOS TEMAS DE LA RESOLUCIÓN 169-2021

4.1 La inspección laboral en el marco del trabajo de los NNA

El análisis que se efectuará se circunscribe a dilucidar cuál es la naturaleza existente en la regulación de la infracción ante un incumplimiento a las disposiciones establecidas para el trabajo infantil; en específico, la autorización con la deben contar todos los NNA trabajadores.

Como se ha mencionado previamente, existe una polémica latente con respecto a la permisión o no a que los NNA trabajen; pues, la erradicación del trabajo infantil forma parte del grupo de derechos fundamentales laborales y, por tanto, merece un trato especial. Para ello, resulta crucial analizar cuál es el marco laboral existente a nivel nacional e internacional, empezando por el desarrollo del principio de erradicación de trabajo infantil como un derecho fundamental laboral.

Los derechos humanos laborales tienen su origen en el listado de derechos en materia laboral que se consagra en instrumentos internacionales de derechos humanos que le han otorgado la calidad de tal universalmente. Por ello, existe un núcleo duro de derechos esenciales en materia laboral que merece especial protección, pues resultan necesarios, constitutivos y esenciales para toda persona, tal como se determinó en la Declaración de la OIT en 1998. Es en dicho año que se agregó la abolición efectiva del trabajo infantil como parte de dicho núcleo (Canessa, 2009).

Ahora bien, Rodríguez (2003) señala que cuando un Estado decide voluntariamente hacerse miembro de la OIT, este adquiere tanto los derechos como las obligaciones que se establecen en su Constitución y en la Declaración relativa a los propios fines y objetivos de la OIT, que se adoptaron en el año 1994. Además, Calderón (2003) refuerza también en la necesidad que tienen los Estados de informar periódicamente o cuando sea requerido sobre las medidas adoptadas y el cumplimiento debido de las normas ratificadas.

Bajo esa premisa, el Estado Peruano se encuentra sujeto a cumplir las obligaciones antes descritas, pues los tratados internacionales tienen rango constitucional, como desarrolla Villavicencio (2011) al determinar que el artículo 55 de la Constitución Política del Perú establece que *los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional*. De manera que, el artículo en mención incorpora directamente a cualquier tratado internacional (ratificado) a nuestro ordenamiento

jurídico. Asimismo, la interpretación que se establece en la cuarta disposición final transitoria le da el carácter constitucional, de la mano con la cláusula genérica que se incluye en el artículo 3 de la Constitución al delimitar que los derechos fundamentales del artículo 2 Constitución no son los únicos.

Bajo las consideraciones antes descritas, es necesario que se aplique e interprete la normativa peruana al amparo de lo estipulado por la normativa internacional para proteger a los NNA trabajadores.

a) Regulación los Convenios de la OIT en materia de trabajo infantil

A continuación, se analizarán los Convenios de la OIT (suscritos por el Estado Peruano) en materia de trabajo infantil.

Si bien en la Resolución N°169-2021 el TFL no hace mención a los Convenios de la OIT, en la Resolución de Sala N°002-2021-SUNAFIL que declara como precedente vinculante los argumentos esgrimidos en la Resolución N°169-2021, los vocales sí justifican la importancia del Convenio 138 de la OIT y el Convenio 182 de la OIT para reafirmar la obligación que tiene el Estado Peruano de eliminar progresivamente las peores formas del trabajo infantil. Por ello, se analizará cuál es el verdadero sentido de los Convenios de la OIT aplicables, en aras de evaluar si estos son compatibles con el análisis efectuado por el TFL

- **El Convenio 138 de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo:**
Fue celebrado en el año 1973 y ratificado por el Perú el 13 de noviembre del 2002. Manifiesta que existe una prohibición absoluta del trabajo infantil para menores de 12 años y establece una permisión parcial de los NNA que tengan la edad de 13 a 15 años para realizar trabajos ligeros, con ciertas condiciones. Asimismo, tal permisión aplica también para adolescentes entre 16 y 18 años. Manifiesta explícitamente que, desde la creación de la OIT, la eliminación del trabajo infantil fue una de las preocupaciones primordiales de la organización.

Atendiendo a ello, el Estudio General sobre los convenios fundamentales de la OIT considera como uno de los fines principales del Convenio 138 el siguiente:

El objetivo del Convenio 138 es la abolición efectiva del trabajo infantil, entendido como trabajo que es peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los niños, o trabajo que interfiere con la educación obligatoria o para el cual los niños son simplemente demasiado jóvenes (...)“(Cavalcanti, 2012, p.299).

Por lo tanto, queda demostrado que cuando el Convenio 138 hace referencia al concepto de abolición efectiva del trabajo infantil, se refiere a aquellos trabajos que son perjudiciales para la salud física, mental, y la afectación a la educación de los NNA.

En ese sentido, Neves (2005) indica que el conocido “bloque de constitucionalidad” no solo debe comprender el texto del tratado ratificado, sino toda aquella jurisprudencia emanada de las organizaciones internacionales. Así pues, una vez que el tratado entra en vigor, es exigible a los Estados Miembros, pues es autoaplicativo. Siendo ello así, corresponde utilizar y aplicar lo dispuesto en el citado Estudio General sobre los convenios fundamentales que desarrolla el objetivo fundamental del Convenio 138 de la OIT. Es más, a través del Convenio 138 se permite explícitamente el trabajo infantil de aquellos adolescentes entre 16 y 18 años y, parcialmente, el trabajo de los niños y niñas entre 12 y 15 años. Por consiguiente, se autoriza el pleno desarrollo del trabajo infantil como un supuesto válido siempre que no se genere una explotación derivada del mismo.

- **El Convenio 182 de la OIT:** Fue celebrado en el año 1999 y ratificado por el Perú el 10 de enero del 2022. Tiene como objeto que los Estados Miembros adopten medidas inmediatas y eficaces para eliminar y prohibir “las peores formas de trabajo infantil”, las cuales se clasifican en su artículo 3 como: (i) todas las formas de esclavitud o prácticas análogas; (ii) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; (iii) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y tráfico de estupefacientes; y (iv) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Sobre el particular, a inicios del 2022 se ha realizado uno de los estudios más completos elaborado por la OIT, denominado “Un futuro sin trabajo infantil”, mediante el cual delimita el término de trabajo infantil del Convenio 182 de la OIT (2022):

El informe aclara los límites de la abolición del trabajo infantil. **El término «trabajo infantil» no abarca todos los trabajos que realizan los niños menores de 18 años. Muchos de ellos, en el marco de circunstancias nacionales muy diferentes, realizan trabajos que son totalmente coherentes con su educación y su pleno desarrollo físico y mental** [énfasis añadido]. A partir de las disposiciones de los Convenios núms. 138 y 182, el informe define tres categorías de trabajo infantil que deben abolirse: 1) el trabajo realizado por un niño cuya edad es inferior a la edad mínima fijada en la legislación nacional para ese tipo de trabajo; 2) el trabajo que sea perjudicial para el bienestar físico, mental o moral del niño, es decir, el trabajo peligroso, y 3) las formas incuestionablemente peores de trabajo infantil definidas internacionalmente, como la esclavitud, el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y otras formas de trabajo forzoso, el reclutamiento forzoso de niños para utilizarlos en conflictos armados, la prostitución y la pornografía, y las actividades ilícitas” (OIT, 2022, p.10).

Sobre el particular, se delimitaron claramente los tipos de trabajos que deben erradicarse. Tal como se desprende de la lista detallada, el concepto de “abolición del trabajo infantil” siempre buscará eliminar y evitar las peores formas de trabajo infantil, esto es, la explotación infantil, más no aquel trabajo que se realiza con todas las garantías necesarias para el desarrollo de la personalidad de los NNA que tengan la voluntad de laborar desde la edad autorizada.

En cuanto a la obligación de una autorización y/o registro del trabajo de los NNA, no se advierte de ninguno de los dos Convenios de la OIT la imposición de la misma. Por ello, se refuerza la idea de que el contenido esencial de la erradicación del trabajo infantil se encuentra en las peores formas del trabajo infantil y aquellas que se encuentren por debajo de la edad mínima. Por su parte, si bien es relevante el debido

registro, la única obligación derivada de los Convenios de la OIT se encuentra en abolir el supuesto de explotación infantil.

b) Regulación de la Convención Sobre los Derechos del NNA

La Convención Sobre los Derechos del Niño (CDN) es un Tratado Internacional de las Naciones Unidas y fue suscrito por Perú en enero de 1990. Es considerada como guía y rectora para toda la legislación de derechos de los NNA. A partir de dicho instrumento, se implementó la Doctrina de la Protección Integral, la cual derogó los postulados de la Doctrina de la Situación Irregular del Niño, que duró casi un siglo. Mediante esta doctrina, se deja de lado la estrategia “control/protección” que se tenía para regular los derechos de los NNA y se instaura una “protección integral”, de manera que los NNA dejan de ser concebidos como simples sujetos pasivos de protección para concebirlos como sujetos activos partícipes de la promoción y defensa de sus derechos (Barletta, 2018).

Con la celebración de dicho tratado, se creó una categoría jurídica de “niño/a - NNA” para denominar así a toda persona menor de 18 años, dejando de lado el término “menores”, que era utilizado bajo la doctrina de la situación irregular. La CDN tiene como antecedentes principales a la Declaración de Ginebra y a la Declaración de los Derechos del Niño. Bajo esta doctrina, el trato con dignidad, el principio de igualdad y el máximo desarrollo integral de los niños es el eje fundamental bajo esta teoría (Bácares, 2012).

Respecto al trabajo infantil, la CDN no plantea una prohibición explícita, pues únicamente menciona en su artículo 32 los siguientes lineamientos por erradicar: la explotación económica y social; **los trabajos peligrosos y la protección de la educación, salud, o desarrollo social de los NNA.** Es por ello que resultaría errado afirmar que la Convención prohíbe el trabajo infantil.

Por el contrario, la CDN incorpora nuevas concepciones y libertades que se otorgan a los NNA; como, por ejemplo: el interés superior del niño y el derecho de los niños a ser escuchados.

Por su parte, el interés superior del niño/a, se encuentra en el artículo 3 de la CDN, en el cual establece que, en todas las medidas que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, autoridades y órganos con respecto a los NNA, se atenderá al interés

superior del niño. Los Estados partes se comprometen a asegurar al NNA la protección y cuidado que sean necesarios para su bienestar.

Por otra parte, el derecho de los niños/as a ser escuchados, se encuentra en el artículo 12 de la CDN, el cual establece que, los Estados Partes garantizarán el derecho que tienen los NNA de expresar de manera informada sus deseos y opiniones libremente, teniéndose en cuenta debidamente su edad y madurez. Para ello, los NNA deben disponer de toda la información pertinente acerca de sus derechos humanos, servicios, medios de comunicación, entre otros. Con tal fin, se dará al NNA la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le pudiese afectar

Habiendo definido a dos de los pilares de la CDN pertinentes en materia de trabajo infantil, se abre una posibilidad de trabajo para los NNA cuya edad sea mayor a la permitida legalmente; ello, de cumplirse con los dos supuestos señalados: (i) el mejor interés para ellos/ellas; (ii) su libre manifestación de voluntad de trabajar, sin ningún tipo de presión u obligación de sus padres; y (iii) que no se afecte su derecho de salud y educación.

c) Regulación de las normas y disposiciones peruanas en materia de trabajo infantil

Bajo los parámetros internacionales mencionados en el punto (a) y (b) del numeral 4.1 del presente informe, el Estado Peruano se encuentra obligado a acatar todos ellos, ya que los ha ratificado, y, además, se trata de un derecho fundamental laboral que, incluso si no hubiese sido ratificado, es de obligatorio cumplimiento para todos los Estados Partes.

Asimismo, la regulación peruana sobre el trabajo infantil tiene como base principal a las siguientes normas y/o disposiciones:

- **Código de Niños, Niñas, Adolescentes (CNNA):** Fue aprobado mediante Ley N° 27337. Permite el trabajo infantil desde los 14 años. Asimismo, establece la obligatoriedad de la autorización a laborar para aquellos NNA trabajadores en relación de dependencia, cuya solicitud deberá ser presentada junto a la autorización de los padres de familia bajo los requisitos delimitados en el artículo 9 del D.S. 018-2020-TR para que la AAT emita la autorización, previo al inicio de labores.

Por ello, existe una incompatibilidad entre lo indicado en el CNNA y el fallo de la Resolución N°169-2021; pues, a pesar de que no se cumplió con el registro formal de los 2 adolescentes trabajadores, el TFL decidió dejar sin efecto la multa.

- **Estrategia Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil (ENPETI):** Es una directiva orientada a consolidar las respuestas de las entidades públicas para cumplir con el objetivo de prevenir y erradicar todo tipo de trabajo infantil. Esta política de Estado busca que todas las instituciones públicas y privadas participen de la propia búsqueda de prevención y erradicación del trabajo infantil, pues considera que cualquier tipo de trabajo realizado por los NNA refuerza la pobreza. Dicha postura se encontró vigente al momento de resolver la Resolución 169-2021 y se guió de los datos de la ENAHO 2021, así como de diversos factores asociados al trabajo infantil: (i) la pobreza como factor principal para laborar; (ii) educación, pues las altas tasas de trabajo infantil producen un efecto negativo en la asistencia escolar, así como en la productividad de los NNA en el trabajo; (iii) tolerancia, atendiendo a que la sociedad es permisiva con el trabajo infantil y fomenta su reproducción.

Por tales consideraciones, existe también un conflicto entre ENPETI y el fallo emitido por el TFL, pues la estrategia busca erradicar a largo plazo todas las formas de trabajo infantil, inclusive cuando no exista afectación a la salud integral. Por su parte, el fallo del TFL estaría, presuntamente, tolerando la infracción a la debida autorización, al dejar impune a AGRÍCOLA ALSUR.

- **Ley General de Inspección de Trabajo y Reglamento Laboral General de Inspección de Trabajo:** Por un lado, el artículo 3.1 (e) de la LGIT señala que una de las finalidades principales de la inspección del trabajo es la vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas sobre el trabajo de los NNA. Por otro lado, el artículo 25.7 del Reglamento señala que, son infracciones muy graves en materia de relaciones laborales los siguientes incumplimientos:

(25.7) El incumplimiento de las disposiciones relacionadas con el trabajo de los niños, niñas y adolescentes menores de 18 años de edad en

relación de dependencia, incluyendo aquellas actividades que se realicen por debajo de las edades mínimas permitidas para la admisión en el empleo, que afecten su salud o desarrollo físico, mental, emocional, moral, social y su proceso educativo. En especial, aquellos que no cuentan con autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo, los trabajos o actividades considerados como peligrosos y aquellos que deriven en el trabajo forzoso y la trata de personas con fines de explotación laboral.

Por ello, la calificación de dicha infracción es “muy grave” y se ordena aplicar la multa más alta contenida en el artículo 48-1-D, por (i) incumplir las disposiciones relacionadas con el trabajo de los NNA; y/o por (ii) no contar con autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo. Además, establece que debe existir una afectación a su salud o desarrollo físico, mental, emocional, moral, social y su proceso educativo.

Al respecto, la duda se enfoca en evaluar si la afectación a la salud integral de los NNA debe interpretarse como un condicional para que se incurra en dicha infracción, o si la afectación a la salud integral es disyuntiva, como un supuesto adicional. El TFL optó por la primera interpretación, al considerar que la afectación a la salud integral es un condicional que debe existir, necesariamente, ante cualquier incumplimiento en materia del trabajo infantil para poder aplicar dicho artículo.

Habiendo concluido con desarrollar cuál es el marco normativo aplicable al caso concreto, corresponde analizar su aplicación para resolver los problemas jurídicos que se presentan en el caso.

4.2 ¿Existe una afectación a la seguridad y salud de los NNA en el caso analizado por el Tribunal de Fiscalización Laboral?

Atendiendo al marco normativo y teórico nacional e internacional desarrollado en el acápite 4.2, se puede afirmar que la erradicación del trabajo infantil es, sin lugar a dudas, un derecho fundamental laboral que debe ser protegido y es el eje principal de todo.

Ahora bien, el primer problema jurídico por dilucidar es si las labores desarrolladas por los 02 adolescentes en AGRÍCOLA ALSUR, efectivamente, afectaron su salud o desarrollo físico, mental, emocional, moral, social y/o su proceso educativo.

Al respecto, del Expediente Sancionador N°020-2021 se aprecia que en ninguna de las instancias de la inspección ni en el procedimiento sancionador, se efectuó una revisión de las labores efectuadas por los adolescentes. Ello, atendiendo a que se limitaron a imputar que AGRÍCOLA ALSUR no contaba con la autorización administrativa contenida en el artículo 54 de la Ley N°27337 a la que hace referencia el artículo 27.5 del RLGIT. Es decir, no hubo mayor análisis en ninguna de las instancias sobre la salud de los NNA.

Por ende, existe un silencio en la resolución emitida por el TFL con respecto a las labores realizadas por los trabajadores, pues el TFL simplemente infiere que no existió afectación a la salud de los adolescentes en el fundamento 6.28 y 6.30. No obstante, ello se debe a la falta de pruebas recabadas por el inspector en el momento oportuno, así como a la inaplicación de la potestad para solicitar prueba de oficio en la Fase Instructiva y Sancionadora.

Sin perjuicio de ello, de la revisión de los documentos que obran en la orden de inspección N°1563-2020, se obtuvieron los siguientes datos:

Tabla 1

Revisión de los documentos que obran en la orden de inspección N.°1563-2020

Trabajador/a	Edad al inicio de labores	Edad durante la inspección	Labor	Situación educativa
Soledad Huamán Huamán	17 años (un día antes de cumplir 18).	18 años	Trabajadora agrícola calificada en hortalizas	Educación secundaria completa
Franklin Huamán Checca	17 años	18 años	Trabajador agrícola calificado en hortalizas	Educación secundaria completa

Nota. Elaboración propia en base al T- Registro de SUNAT de la empresa.

Tal como se puede advertir del cuadro graficado, al momento de la inspección ambos trabajadores ya tenían 18 años; sin embargo, acorde al artículo 50 de la Ley N°27337, Código de los Niños y Adolescentes, la autorización e inscripción de los NNA trabajadores debe realizarse previamente al inicio de labores. Por ello, al haber iniciado sus labores a los 17 años, ambos trabajadores todavía necesitaban la presentación formal de la autorización por la AAT.

Ahora bien, con respecto a la labor de los adolescentes, esta consistía en una labor agrícola calificada en hortalizas. Al respecto, cabe preguntarse si esta actividad se encuentra permitida por la clasificación establecida en el artículo 51 de la Ley N°27337, que detalla las edades requeridas a los NNA para trabajar en determinadas actividades. Dicho artículo señala:

Las edades mínimas requeridas para autorizar el trabajo de los adolescentes son las siguientes: 1. Para el caso del trabajo por cuenta ajena o que se preste en relación de dependencia:

- a) **Quince años para labores agrícolas no industriales** [énfasis agregado];
- b) Dieciséis años para labores industriales, comerciales o mineras; y,
- c) Diecisiete años para labores de pesca industria

El dispositivo anterior establece que la edad mínima para realizar labores agrícolas no industriales es de 15 años. Así pues, atendiendo a que ambos adolescentes tenían 17 años al iniciar sus labores en AGRÍCOLA ALSUR, se cumple con el primer requisito de tener más de 15 años para realizar labores agrícolas no industriales.

Aunado a ello, cabe detallar en qué consiste exactamente esta labor de trabajadores agrícolas calificados en hortalizas. De acuerdo a la Orden de Inspección, AGRÍCOLA ALSUR tiene como actividad económica la elaboración y conservación de frutas, legumbres y hortalizas, de conformidad con el CIUU (1513). Sobre el particular, la OIT conceptualiza el trabajo de los agricultores y trabajadores calificados de cultivos de la siguiente manera: Son los encargados de programar y ejecutar las tareas relacionadas al proceso de cultivo, cosecha y posterior conservación de productos agrícolas, tales como hortalizas, para una futura venta o expedición a compradores mayoristas y/o distintos organismos de comercialización. Ante ello, existen distintas labores en el proceso de

elaboración y conservación como: (i) determinar las clases y cantidades de productos por cultivar; (ii) comprar semillas y suministros; (iii) invertir en tierras; (iv) sembrar, plantar, cultivar, cosechar; (v) almacenar productos; (vi) supervisar el estado del cultivo; entre otros (2004).

A modo de ejemplo, Velasco (2012) señala que, con la mejora en la tecnología, las técnicas y medidas de protección son aún mejor, por lo que se debe prestar atención a los supuestos en los que las bases sean tradicionales. En el Perú, coexiste tanto una agricultura moderna y altamente tecnificada que se enfoca en exportar al mercado internacional junto con una agricultura familiar que es parte de un propio entorno familiar, pues es visto como un ámbito cultural en muchas zonas del Perú enfocadas en mercados locales o de autoconsumo para la subsistencia. No obstante, el dinamismo de las importaciones por el aumento de la modernidad en las exportaciones se encuentra generando un crecimiento de la economía, y a su vez, mejorando las condiciones de vida de la población, así como mejorando una tecnificación del agro que expone menos a las y los trabajadores bajo sus técnicas.

Es así como, las labores comunes de Soledad Huamán y Franklin Huamán, en el cargo de trabajadores agrícolas calificados, corresponderían a la coordinación de la cantidad de producción que se realizaría, el cultivo de las hortalizas y la verificación de la calidad de tierras. Ello pues, en la inspección realizada por la SUNAFIL, no se acreditó que las labores que realizaban los adolescentes evidenciaba un trabajo intensivo, como es el uso de maquinaria pesada, contacto con químicos y/o manipulación de herramientas peligrosas, pese a que el inspector se apersonó al centro de trabajo de AGRÍCOLA ALSUR para verificar su adecuado cumplimiento de las normas socio laborales.

Bajo ese contexto, corresponde ahora analizar si hubo algún tipo de afectación a la salud de los adolescentes, y, para cumplir con tal fin, la salud debe ser integral. Acorde a la Organización Mundial de la Salud (OMS), el término de “salud integral” es aquel estado completo con el que todo ser humano debe contar y que no solo incluya un bienestar físico, sino también un ámbito emocional, mental y social del individuo.

Del mismo modo, la Ley N°26842, Ley General de Salud, otorga el mismo criterio como parte de la salud integral, en la medida que, en los numerales I, II y V de su título

preliminar establecen claramente que la salud es una condición indispensable en el desarrollo humano y un medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo.

Además, el rol que tiene la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (en adelante, Ley de SST), Ley N°29783, así como su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°005-2012-TR es importante para garantizar una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo. Ambos dispositivos hacen referencia a distintos factores de riesgo, tales como: agentes físicos, químicos, biológicos, ergonómicos y psicosociales que se pueden presentar en el ámbito de trabajo. Tales peligros y riesgos deben ser identificados y prevenidos por el empleador para no generar daños concretos en sus trabajadores. Bien hace el Dr. Ugaz (2012) en señalar que el artículo 49 de la mencionada ley dispone que el empleador debe «garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores en el desempeño de todos los aspectos relacionados con su labor, en el centro de trabajo o con ocasión del mismo», de manera que existe una obligación genérica y garantista, al mismo tiempo que debe manifestarse en obligaciones concretas, acorde a los riesgos que se hubiesen identificado.

Cabe señalar que, debe existir una protección aún mayor en la identificación de los posibles peligros y riesgos a los que estén expuestos los NNA trabajadores. Pues, tal como señala la Dra. Eliana Caro (2021), con respecto a la seguridad y salud en el trabajo de los NNA, la Constitución de 1993 delimita claramente cuáles son aquellos sujetos especialmente protegidos en el ámbito del derecho al trabajo: la madre, el menor de edad y el impedido que trabajan.

En tal sentido, la autora hace énfasis en la imposibilidad que existe de limitar el ejercicio de los derechos constitucionales en las relaciones laborales existentes. Bajo este contexto es que la Constitución protege especialmente a las categorías antes mencionadas. Con respecto al menor de edad que trabaja, la Dra. Caro (2021) indica que existe un peligro inherente al NNA trabajador, pues se encontrará expuesto a sufrir lesiones y enfermedades en su centro de trabajo, así como también exponerse a situaciones que puedan afectar su futuro y/o debido desarrollo. La base de ello se fundamenta en su falta de experiencia y habilidades con respecto a otros trabajadores de

mayor edad, pues se entiende que un NNA no está comúnmente familiarizado con actividades laborales.

La Constitución dota entonces de un carácter especial a la labor que deben realizar los NNA; sin embargo, también valida implícitamente que los NNA tienen un derecho constitucional reconocido para poder trabajar. Es decir, si bien los menores de edad cuentan con este derecho, el Estado debe realizar un enfoque particular para prevenir y reducir de una manera considerablemente mayor todo tipo de peligro al que estos se enfrenten al momento de laborar. Es por tal motivo que todas las actuaciones inspectivas en materia de trabajo infantil no solo deben enfocarse en la prevención de una posible afectación mediante la autorización de la AAT, sino analizar en todos los casos la existencia de una verdadera afectación en la práctica a la seguridad integral de los NNA.

Conforme a ello, ante la falta de un perfil de puesto en el caso concreto, la OIT detalla un listado común de los factores de riesgo que suelen existir en los entornos de trabajo agrícola de NNA, los cuáles se analizarán, según las pruebas recabadas en el expediente sancionador contra AGRÍCOLA ALSUR:

Tabla 2

IPERC aplicable al caso

Peligro	Riesgo	Medida preventiva	Check List sobre el cumplimiento de la empresa
Ruido y vibraciones de las máquinas	Riesgo físico: Otitis, Hipoacusia, Vértigo por exposición al ruido originado por maquinaria y equipos de mantenimiento (generalmente en áreas de empaque)	No permitir que los adolescentes se expongan en dichos espacios ni dejar que operen tales maquinarias.	Los 2 adolescentes no se encuentran en área de maquinaria, pues ellos participan del proceso de cultivo que se encuentra en cultivo de hortalizas.
Calor y radiaciones	Riesgo físico: Cáncer de piel, sarpullido, infecciones a la piel por exposición al calor en los invernaderos y	Reducir el tiempo de exposición a las radiaciones solares;	Tenían jornada acumulativa/atípica con algunos días de trabajo en la tarde/noche para

	las radiaciones ante labor excesiva al momento del cultivo de hortalizas	suministrar equipo adecuado como sombreros, bloqueador.	mitigar ello, como se advierte del horario.
Equipo agrícola	Riesgo mecánico: Cortes, lesiones, muerte por uso de herramientas como tractores y demás equipos.	No permitir que ningún NNA maniobre y/o utilice maquinaria agrícola.	Presuntamente, no es parte de su función o no consta el contacto con equipo industrial de la orden de inspección.
Posturas forzadas o incómodas	Riesgo ergonómico: Lumbalgia, degeneración muscular, trastornos musculoesqueléticos al permanecer en determinadas posturas por mucho tiempo, por ser trabajo manual.	Capacitar sobre las técnicas de conservación de postura adecuada y protección de espalda	Es el riesgo más alto para el puesto de los 02 adolescentes. No se advierten constancias de capacitación en el expediente.

Nota. Elaboración propia en base al cuadro de Perfil de riesgos de la OIT.

Así pues, evidentemente, sí existen distintos riesgos concernientes al trabajo agrícola, motivo por el cual en el Código de NNA del Perú se determina que dicha actividad solo puede realizarse desde la edad mínima de 15 años. No obstante, existe poca información en el expediente sancionador y/o pruebas mínimas que demuestren una afectación a la salud integral de Soledad y/o Franklin, pues, únicamente se observa su asistencia, que oscila entre 4 y 6 horas diarias bajo una jornada atípica y/o acumulativa. Además, se aprecia que algunos días se realiza una labor entre las 8 y 9 p.m. para evitar la irradiación del sol, por lo cual, el Juez de Huarcocondo autorizó dicha labor nocturna, conforme al artículo 57 del CNA.

Teniendo ello en consideración, se aprecia que, en el caso concreto, el inspector únicamente solicitó información limitada para probar la falta de autorización ante la AAT, así como información general de la empresa; sin embargo, no hubo una investigación a fondo sobre una afectación a la salud integral de los adolescentes. Del mismo modo, ni en la fase instructiva ni en la sancionadora existieron solicitudes de prueba de oficio para verificar si se cometió -o no- una afectación a la salud física, social y moral de los NNA, con lo cual se demuestra que, lamentablemente, existe una costumbre negativa en la inspección laboral del trabajo infantil que se limita a corroborar si se cumplió con la debida autorización para sancionar automáticamente con la multa más alta.

Lo señalado contraviene el principio de verdad material del procedimiento administrativo que rige en nuestro ordenamiento jurídico, mediante el cual la administración debe adecuar la idea que tiene de un objeto a lo que es el objeto en la realidad. Para ello, son fundamentales las pruebas que se consigan en el expediente administrativo, pues el funcionario y las intendencias forman su convicción en base a los hechos y las pruebas que se presenten en el procedimiento (Ivanegra, 2012).

No obstante, el TFL no puede requerir información y/o nuevas pruebas al ser una instancia excepcional, más no una tercera instancia. En efecto, Toyama (2018) señala que, acorde al artículo 15 de la Ley N°29981, el TFL es un “órgano resolutivo con independencia técnica para resolver las materias de su competencia al constituir máxima instancia administrativa”, de manera que su rol es dar unicidad a los criterios jurisprudenciales en lo administrativo, y resolver en base a los principios del derecho administrativo sancionador aplicables al procedimiento inspectivo laboral, mas no requerir nuevas pruebas relacionadas a los hechos del caso.

En ese sentido, en el caso concreto, se coincide con el criterio del TFL, pues no existen indicios suficientes que demuestren alguna irregularidad que ponga en peligro el trabajo de los trabajadores adolescentes de AGRÍCOLA ALSUR. Más aún, cuando ambos empezaron a laborar con una edad próxima a la mayoría de edad (meses e incluso 1 día antes de cumplir 18 años) bajo una labor que, si bien advierte riesgos en la especialidad de cultivo de hortalizas, no necesariamente implica una afectación y/o posible vulneración a la salud integral de los NNA, de manera que no se estaría perjudicando su desarrollo y/o crecimiento.

Caso contrario, de presumir la existencia de una afectación a la salud de los NNA, se estaría afectando la presunción de inocencia como derecho fundamental y garantía que impide un uso desproporcional, arbitrario y desmedido cuando no ha sido probado en contrario en el procedimiento. Si bien el hecho no implica que el administrado/imputado sea en sí mismo inocente, es el inspector (en este caso), así como la autoridad instructiva y sancionadora quien tiene la carga de la prueba de demostrar la comisión de la infracción, pero no el administrado (Robles, 2012).

Del mismo modo, dicho principio se encuentra relacionado al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pues como señala Díaz Colchado (2021), toda resolución debe fundarse en el derecho de acceso a la justicia, de obtener una resolución fundada en

derecho según las pruebas que obren en el expediente y a la ejecución de las resoluciones judiciales. Conforme a ello, resulta necesario que las posibles afectaciones a la seguridad y salud integral de los NNA sean examinadas a fondo por parte de los inspectores en el Perú, en aras de cumplir con el debido procedimiento que debe existir.

Partiendo de dicha premisa, se considera sumamente importante incrementar e incentivar las protecciones de prevención de peligros y riesgos en trabajos agrícolas para NNA, pues es esta una actividad que es comúnmente parte de la propia cultura de diversos sectores de nuestro país. Por ello, se deben enfocar los esfuerzos de la fiscalización de SUNAFIL en determinar si es que, en efecto, existe alguna vulneración a la seguridad y salud de los adolescentes trabajadores en esta materia, caso contrario, solo se obtendrá poca información sobre el fondo del asunto y un gran número de sanciones por aspectos formales sin un verdadero análisis de fondo en las inspecciones de trabajo, tal como sucedió en este caso, en el cual no se evidencia afectación alguna a la salud de los 02 adolescentes; sin embargo, podría darse el caso de que, quizás, sí existiese alguna afectación, pero no se puede probar ni fundamentar, al haberse enfocado más en recabar la autorización documentaria de la autorización.

Dentro de este marco, la OIT también determina claramente en su publicación informativa que:

Toda política eficaz encaminada a la protección de los niños en el trabajo y a la gradual eliminación del trabajo infantil debe ajustarse a la situación socioeconómica de cada país. **El trabajo infantil no puede abordarse como un problema aislado** [énfasis agregado]: su reducción y eliminación exigen una serie de medidas directas e indirectas, aunque interrelacionadas (2022, p.342).

En definitiva, el Perú es un país multicultural; hecho que genera que muchos de los trabajos agrícolas sean la columna vertebral de una economía familiar que fomenta una participación desde los más pequeños del hogar. En ese sentido, todas las políticas que se emitan, así como las inspecciones que se realicen, deberán centrarse en realizar un análisis de cumplimiento de obligaciones sociolabores sobre seguridad y salud en el trabajo enfocada en los NNA, en virtud de la obligación interpuesta en el artículo 23 de la Constitución Peruana que insta a proteger a los menores de edad.

Finalmente, el artículo 53 del Código de NNA y el artículo 9 del Decreto Supremo N°018-2020-TR que regula el procedimiento administrativo de autorización previa, señalan que el trabajo realizado por los NNA no debe perturbar su asistencia regular a la escuela, siendo este el motivo para que en la solicitud previa a la autorización se deba detallar el horario escolar y el nombre de la escuela a la que asisten.

Es evidente pues, que se busca resguardar el derecho de los NNA a estudiar y evitar cualquier tipo de afectación que impida un debido y adecuado desarrollo estudiantil, pues el trabajo es una responsabilidad adicional que puede causar un efecto disuasorio con respecto a la asistencia a los colegios.

Sobre el particular, se puede advertir que, tal como consta de las constancias de T-Registro de la SUNAT que fueron presentadas por AGRICOLA ALSUR ante el requerimiento de información, **ambos adolescentes va habían culminado la etapa escolar**. Ello resulta fundamental, puesto que, en los documentos presentados consta que ambos tienen “secundaria completa”, pues ingresaron pocos meses/días antes de cumplir 18 años.

Entonces, la labor que ambos adolescentes ejercían nunca interfirió con su asistencia regular a la escuela, pues empezaron a laborar en Agrícola ALSUR presentando su constancia de haber culminado la secundaria como se puede apreciar de las siguientes imágenes que obran en la Orden de Inspección N°1563-2020 a fojas 86 y a fojas 88:

Figura 1

Orden de Inspección N.º1563-2020 a fojas 86 y a fojas 88

EMPLEADOR		
Número de RUC:	20564022765	Nombre o razón social:
		AGRICOLA ALSUR CUSCO S.A.C.
TRABAJADOR - Datos de identificación		
Tipo y número de documento:	LE / DNI - 72800551	Fecha de nacimiento:
		04/12/2002
País emisor del documento:	PERÚ	
Apellidos y nombres:	HUAMAN HUAMAN SOLEDAD	
Sexo:	Femenino	Estado civil:
		SOLTERO
Nacionalidad:		
PERÚ		
TRABAJADOR - Datos de la Situación Educativa		
Situación Educativa:	EDUCACIÓN SECUNDARIA COMPLETA	

EMPLEADOR

Número de RUC: 20564022755 Nombre o razón social: AGRICOLA ALSUR CUSCO S.A.C.

TRABAJADOR - Datos de identificación

Tipo y número de documento: L.E / DNI - 78505339 Fecha de nacimiento: 07/09/2002
País emisor del documento: PERU
Apellidos y nombres: HUAMAN CHECCA FRANKLIN
Sexo: Masculino Estado civil: SOLTERO Nacionalidad: PERU

TRABAJADOR - Datos de la Situación Educativa

Situación Educativa: EDUCACIÓN SECUNDARIA COMPLETA

Nota. Capturas de Fojas 86 y 88 de la Orden de Inspección.

De conformidad con dicho documento, se corrobora que no se interfiere con la asistencia de los adolescentes al colegio; sino que, luego de haber culminado sus estudios, los adolescentes tomaron, voluntariamente y con plena consciencia, la decisión de laborar, a la luz de la doctrina de la protección integral que rige actualmente a nivel nacional e internacional. Es así que, al amparo de la Convención Internacional sobre los derechos de los NNA, los adolescentes son considerados como un sujeto activo que, usando su propia voz y mente, deciden participar activamente sobre las decisiones de asuntos que los afecten. Ello, al amparo de su derecho de ser escuchados y el interés superior del niño, pues el recojo de su opinión debe ser escuchada y tomada en cuenta, en función de su edad y madurez, con respecto a los asuntos que afecten su desarrollo de vida (Barletta, 2018).

Siendo ello así, se demuestra que ambos adolescentes se encontraban plenamente habilitados legalmente para poder decidir laborar, puesto que ello no afectaba su derecho a la educación ni implicaba una vulneración a su salud física y/o mental, ya que contaban con la edad y madurez suficiente para decidir participar en esta situación sobre su vida y su futuro.

Por tales consideraciones, se ha podido determinar que, de los documentos que obran en la orden de inspección, así como en la fase instructora y sancionadora, no existen elementos para determinar que Soledad Huamán y Franklin Huamán realizaban labores que afectaban a su seguridad física y mental, así como a su educación.

4.3 ¿Dejar sin efecto la multa interpuesta a la empresa vulnera el derecho fundamental laboral de la erradicación del trabajo infantil?

Habiendo determinado en el acápite 4.2 que no ha existido una real afectación a la salud integral ni al proceso educativo de los 02 adolescentes, corresponde analizar si, pese a ello, se ha producido una vulneración al derecho fundamental laboral de la erradicación del trabajo infantil, en la medida que AGRÍCOLA ALSUR no contaba con la autorización de la AAT.

Para ello, será necesario establecer cuál es el verdadero derecho constitucionalmente protegido y el bien jurídico tutelado que se ampara a través del artículo 27.5 del RLGIT. La postura que adoptó el TFL en la Res. 169-2021 no amparó la alegación de la empresa sobre la vulneración al principio de tipicidad; no obstante, el TFL emitió posteriormente una resolución sobre la resolución materia de análisis, en la que detalla los precedentes de observancia obligatoria e interpreta el artículo 25.7, determinando que existirá una vulneración al principio de tipicidad, de no interpretarse en virtud de los Convenios de la OIT.

Así pues, ante la emisión de la Resolución N°169-2021, los vocales integrantes de la Primera Sala del TFL advirtieron la necesidad de establecer criterios para uniformizar el trámite de los procedimientos sancionadores en primera y segunda instancia administrativa, con la finalidad principal de preservar los principios de igualdad ante la ley, seguridad jurídica, buena fe, interdicción de la arbitrariedad y buena administración.

De esta manera, en los fundamentos 7 y 8 que utiliza el TFL para determinar el exceso de punición derivado del artículo 25.7 de la LRGIT, señala:

7. Así, el artículo 25.7 del RLGIT prevé la tipificación de las faltas contra las normas relativas al trabajo de menores de edad, incluyendo, tanto a las infracciones comunes como a las peores formas de trabajo infantil, atribuyéndoles la misma consecuencia punitiva, esto es, una tabla de multas agravada (artículo 48.1-D). No obstante, **a consideración de este Tribunal, esta equiparación resulta ajena al principio de razonabilidad y a la correcta aplicación del principio de tipicidad en la determinación de la conducta reprochada** [énfasis agregado].

8. Entonces, en aplicación del principio de razonabilidad, **resulta incompatible que sea inelegible el llevar a los niveles de multa máximos (50, 100 o 200 UIT's, según el tipo de empleador) a incumplimientos que recaigan en faltas formales, por lo que, a consideración del Tribunal de Fiscalización Laboral, dichas sanciones no podrán ser ejecutadas por constituir un supuesto de exceso de punición** [énfasis agregado], criterio adoptado anteriormente en la Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala.

En tal sentido, corresponde analizar si es que dicha interpretación utilizada como fundamento para dejar sin efecto una multa de S/ 860,000.00 Soles pese a reconocer la existencia de la falta de autorización afecta la erradicación del trabajo infantil amparada constitucionalmente. Para ello, será necesario establecer una clara diferencia entre el trabajo infantil y la explotación infantil, en virtud del marco desarrollado en el acápite 4.1.

Es así, fundamental, utilizar las fuentes del derecho y la relación jerárquica entre las normas internacionales y las nacionales al amparo del artículo 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, pues primarán siempre los tratados sobre las normas internas, independientemente del rango de las últimas (Neves, 2005). Por ello, las concepciones de trabajo infantil y explotación infantil adoptadas en el Convenio 182 y 138 de la OIT, así como en las recomendaciones, informes globales o estudios emitidos por la OIT tendrán prioridad sobre aquellas emitidas en nuestro ordenamiento jurídico atendiendo a su jerarquía.

La OIT define el concepto de trabajo infantil de la siguiente manera:

25. La expresión trabajo infantil **no se refiere a todos los tipos de trabajo realizados por niños de menos de 18 años de edad. Son millones los jóvenes que realizan trabajos legítimos, remunerados o no, y que son adecuados para su edad y grado de madurez. Al realizarlo, aprenden a asumir responsabilidades, adquieren aptitudes, ayudan a sus familias, incrementan su bienestar y sus ingresos, y contribuyen a las economías de sus países.** (...) Pretender otra cosa sólo serviría para trivializar la genuina privación de infancia que sufren los millones de niños implicados en el trabajo infantil, que es el que realmente debe abolirse (OIT, 2022, p.9).

Por consiguiente, si bien la OIT utiliza el concepto de “erradicación del trabajo infantil” dando a entender que incluye a todos los supuestos del trabajo infantil, esta solo se refiere a sus peores formas, por tanto, a la explotación infantil. De manera que la normativa y política aplicable en las normas y políticas peruanas se deben enfocar en erradicar la explotación infantil, utilizando la sanción más grave para dicho supuesto.

En efecto, de la redacción de los Convenios de la OIT es evidente que el contenido esencial de la abolición efectiva del trabajo infantil hace referencia, únicamente, a las peores formas del trabajo infantil y es esta su propia naturaleza.

Inclusive, la Recomendación 190 de la OIT, la Recomendación 146 de la OIT, y el CEACR, establecen que es necesario prestar atención a los niños y niñas más pequeños, identificar y denunciar aquellos trabajos que afecten la salud de los NNA incurriendo en las peores formas de trabajo infantil. así como garantizar que los NNA trabajadores ejerzan plenamente su derecho con todas las protecciones debidas.

De esta manera, la normativa, las disposiciones y las políticas públicas que emita el Estado no solo deben orientarse en el respeto al registro para trabajar a modo de prevención, sino, en primer lugar, identificar aquellos NNA que son explotados y/o realizan labores peligrosas para luego, enfocarse en lo demás.

Habiendo establecido que cabe el supuesto de trabajo infantil sin explotación infantil, pues ambos conceptos son distintos, **se puede determinar claramente que el derecho constitucionalmente protegido es la erradicación de las peores formas y no cualquier incumplimiento de trabajo infantil.**

Contrario a ello, en el ordenamiento peruano, en el artículo 27.5 de la LRGIT se tipificó tanto el supuesto de trabajo infantil como el de explotación infantil en un solo, calificando así de “muy grave” cualquier incumplimiento relativo a trabajo infantil y otorgando la calidad de “contenido esencial del derecho” al registro administrativo. Lamentablemente, mal hizo el legislador en incluir dentro del mismo supuesto una infracción que conlleva una afectación en las peores formas del trabajo infantil de la autorización de la AAT, pues, dicho supuesto es uno más leve que incurrir en un supuesto de explotación infantil.

Por tales consideraciones, el TFL analizó el artículo 25.7 correctamente en el caso concreto, atendiendo a que en su fundamento 6.28 indica que, bajo dicho artículo, se busca resguardar el derecho constitucionalmente protegido. De esta manera, no se estaría afectando el pilar fundamental de erradicación de trabajo infantil, pese al incumplimiento de la autorización.

Ahora bien, en el siguiente acápite se analizarán los principios del procedimiento sancionador en el marco de la inspección laboral aplicados en la Resolución N°169-2021, en aras de determinar si estos fueron aplicados correctamente.

4.4 Análisis de los principios del procedimiento sancionador aplicados en la Resolución N° 169-2021

En esta sección se evaluarán los fundamentos del TFL para aplicar los principios contenidos en la LGIT junto con aquellos que resultan aplicables del TUO de la Ley 27444 para dejar sin efecto la multa.

a) La inaplicación del principio de tipicidad para dejar sin efecto la multa

En primer lugar, en su recurso de revisión, AGRÍCOLA ALSUR alegó una vulneración al principio de tipicidad en la Resolución de Intendencia al considerar que se interpretó erróneamente el artículo 27.5 del RLGIT, en la medida que la conducta tipificada tiene como condición que los incumplimientos de las disposiciones relacionadas con el trabajo adolescente afecten a su salud o desarrollo físico, mental y demás. En ese sentido, la empresa sostuvo que nunca se verificó si es que el incumplimiento de contar con la autorización formal implicaba una afectación a la salud de los 02 adolescentes trabajadores. Asimismo, señaló que los trabajadores sí contaban con autorización de los padres, siendo que el registro ante la Autoridad Administrativa de Trabajo es una “mera formalidad”.

Al respecto, el TFL considera que, para poder analizar la tipicidad de una norma, será necesario realizar la subsunción de la conducta en cuestión en el tipo legal que se encuentra vigente. Siendo ello así, en el fundamento 6.14 de su resolución indica que:

El tipo infractor no se configura de una manera subjuntiva (como lo afirma la impugnante) en el extremo en el cual se requiera una acreditada afectación a la salud o al desarrollo físico (...) sino que, la mera omisión del trámite respectivo

configura la sanción, estando conforme a derecho la sanción propuesta por la autoridad inspectiva. (Fundamento 6.14 de la Resolución N° 169-2021).

Asimismo, el TFL hace énfasis en el concepto de “mera formalidad” utilizado por la empresa para sustentar que basta con la autorización de los padres y no aquella que se debe registrar formalmente en la AAT y señala que la autorización el Juez de Paz y/o la de los padres, no sustituye la evaluación de la entidad competente.

Aunado a ello, el TFL desarrolla el principio de tipicidad conforme al artículo 248 del TUO LPAG, inciso 4:

Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

En concordancia con dicho artículo, el numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ también hace referencia a dicho principio al señalar que es un derecho fundamental de ser procesado o sancionado por un acto que se encuentre previamente tipificado en la ley, de manera expresa e inequívoca.

Es así que, se debe determinar cuál es el supuesto de hecho prohibido expresa e inequívocamente, el cual desencadenará una consecuencia jurídica-sancionadora en la respectiva tabla de multas de la LRGIT.

En este caso, de una lectura completa del artículo 25.7 del RLGIT, existe oscuridad ante una equiparación o una relación de causalidad en aquellos incumplimientos de las disposiciones relacionadas al trabajo de los NNA con un supuesto en el cual se afecte la salud integral y educación de los NNA. Ante ello, es necesaria una interpretación garantista de derechos, de acuerdo a los Convenios y Recomendaciones de la OIT, así como la CIDH en materia de trabajo infantil.

¹ Inciso 24 del Art. 2 de la Constitución Política Peruana de 1993: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”

Para ello, debe primar en la norma el contenido constitucionalmente protegido en dicho artículo, el cual, como ya se determinó, es evitar la explotación infantil y sus peores formas. Una prueba clara es que en el RLGIT solo existen 02 supuestos que tienen el carácter de insubsanables, siendo uno de estos el artículo 25.7; de manera que, conforme señala Ulloa (2021):

No aparecen otras en nuestra normativa con dicha condición. Por tanto, resulta incuestionable que dichas conductas, relacionadas con la prohibición del trabajo infantil y el trabajo forzoso, dos de los cuatro derechos fundamentales según la OIT5, justificarían su consideración como infracciones que no admitirían corrección o arrepentimiento” (p.532).

En efecto, el incumplimiento de contar con la autorización de la AAT no resulta ser *per sé* el supuesto prohibido, sino que debe estar obligatoriamente acompañado de una afectación a la salud integral de los NNA para poder subsumirse en el artículo 25.7, pues, por sí solo, se trataría de un supuesto distinto al anterior, ya que, el hecho de no contar con el registro no genera que, necesariamente, se esté afectando la salud integral de los NNA y, por tanto, corresponde una infracción menor a la amparada en el punto anterior.

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos utiliza el “test de previsibilidad” en la Sentencia 0010-2014-PI/TC (*a fojas 39*) para corroborar que se aplique adecuadamente el principio de tipicidad. En el mismo, se utilizan 03 criterios: (i) el contexto bajo la norma o artículo bajo análisis; (ii) el ámbito de aplicación para el que fue creado la norma o artículo; y (iii) el estatus de las personas a quien está dirigida la norma o artículo.

Entonces, aplicando el test de previsibilidad que dota de seguridad jurídica a los administrados y/o las empresas que puedan ser sancionadas, se demuestra que el artículo 25.7 del RLGIT: (i) tiene como contexto la erradicación del trabajo infantil, acorde al Convenio 182 de la OIT, el Convenio N°138 de la OIT y la CDN, siendo que todos ellos fueron suscritos por el Perú; (ii) el fin para el que fue creado dicho artículo es determinar la comisión de infracciones relativas a incumplimientos de las disposiciones laborales y eliminar todo tipo de explotación infantil y/o trabajo que afecte la salud de los NNA; y (iii) el artículo se dirige a todos aquellos NNA menores

de 18 años, que son merecedores de especial protección, según el artículo 23 de la Constitución.

Debido a ello, la finalidad de dicho artículo es sancionar toda vulneración a la salud integral de los NNA, al incurrir en supuestos de explotación infantil y/o las peores formas de trabajo, así como resguardar el derecho de los NNA a laborar sin exponer su salud física y mental.

Sin perjuicio de ello, y pese a que en la resolución materia de análisis, el TFL decide no aplicar el principio de tipicidad como base para dejar sin efecto la multa, cabe precisar que, posteriormente, en la Resolución de Sala Plena N°002-2021-SUNAFIL (acuerdo plenario), decide establecer como precedente de observancia obligatoria lo siguiente:

Figura 2

Resolución de Sala Plena N°002-2021-SUNAFIL (Fundamentos 7 y 9)

7. Así, el artículo 25.7 del RLGIT prevé la tipificación de las faltas contra las normas relativas al trabajo de menores de edad, incluyendo, tanto a las infracciones comunes como a las peores formas de trabajo infantil, atribuyéndoles la misma consecuencia punitiva, esto es, una tabla de multas agravada (artículo 48.1-D). No obstante, a consideración de este Tribunal, esta equiparación resulta ajena al principio de razonabilidad y a la correcta aplicación del principio de tipicidad en la determinación de la conducta reprochada.

9. En ese sentido, las sanciones previstas en el artículo 25.7 del RLGIT se reservarán para las peores formas de trabajo infantil, conforme con el Convenio núm. 182 de la OIT, así como para las afectaciones de los derechos sustantivos de los menores de edad, conforme la legislación nacional.

Se puede apreciar que el TFL decidió cambiar de criterio para poder realizar una lectura acorde a los Convenios de la OIT. Con ello, demostró que en la Res.169-2021 no consideró la existencia de vulneración al principio de tipicidad debido a que la impugnante utilizó como fundamento para amparar ello, que la autorización ante la AAT es una mera formalidad, por lo que no se habría producido la infracción.

Sin embargo, el TFL reitera que la autorización de un juez no reemplaza la autorización formal, pero ello no significa, necesariamente, que se esté afectando la salud integral de los NNA trabajadores.

Sobre el particular, se considera que este cambio de criterio es adecuado, ya que no se vio reflejado dicho análisis a la luz de los Convenios de la OIT en la Resolución N°169-2021 para dejar sin efecto la multa, lo cual, sin duda, hubiese otorgado mayor fuerza a la fundamentación realizada.

Es importante precisar que, la Resolución N°002-2021 que establece los precedentes de observancia obligatoria, únicamente determina que se debe leer el artículo 25.7 como todo tipo de incumplimiento que afecte la salud de los NNA trabajadores (cuenta o no con la autorización de la AAT), el cual genera como consecuencia una infracción “Muy grave” e insubsanable. No obstante, ¿qué sucede con aquellos supuestos en los que solo se incumple con la tramitación de la autorización de la AAT, sin que ello afecte la salud de los NNA?

En este caso, se dejó sin efecto la multa en base a los principios de razonabilidad y proporcionalidad conforme se analizará en los siguientes subpuntos, pero en muchos otros casos puede que no existan factores externos que justifiquen el incumplimiento de la autorización. No obstante, los empleadores y trabajadores adolescentes no tendrán clara cuál es la infracción aplicable.

Por consiguiente, ni en la Resolución N°169-2021, ni en la 002-2021 se establece concretamente cuál es la infracción y el tipo de multa correspondiente a una única infracción relativa a la falta de autorización formal y eso generará problemas de predictibilidad, seguridad jurídica e incluso desincentivará el cumplimiento de dicha autorización en el ámbito práctico.

Pese a que no se señala directamente un artículo en específico para dicha infracción, se considera que el TFL debe instar a que se aplique el artículo 23.1 de la LRGIT de calificación “leve”: “23.1 No comunicar y registrar ante la autoridad competente, en los plazos y con los requisitos previstos, documentación o información siempre que no esté tipificado como infracción grave”.

Conforme a lo indicado, se debe exigir el cumplimiento de dicha autorización, en aras de llevar un registro claro de las condiciones en las que cada NNA cuenta al ingresar a laborar. De lo contrario, se abre una puerta a contravenir el principio de prevención en materia de seguridad y salud en el trabajo que rige en inspecciones laborales e insta a los empleadores a identificar los peligros y riesgos de manera previa al inicio de labores de los NNA, a través de la autorización. Claro está, dicha autorización se

encuentra orientada a prevenir futuras afectaciones a la seguridad integral de los NNA y orientar el trabajo infantil en el marco del respeto de sus derechos; sin embargo, el TFL no ha delimitado ello en la Sala Plena 002-2021, pues en la Resolución N°169-2021 no correspondía analizar dicha controversia.

Sin perjuicio de ello, se puede afirmar que, no es posible reemplazar la autorización de la AAT, pues esta no es una mera formalidad, conforme lo establece correctamente el TFL. No obstante, sí existió una vulneración al principio de tipicidad en el caso concreto, por lo que este no se aplicó correctamente en la Resolución N°169-2021, aunque, posteriormente, el cambio de criterio del TFL se reflejó en el precedente de observancia obligatoria desarrollado en la Sala Plena 002-2021.

b) Aplicación del principio de razonabilidad y proporcionalidad acorde a las circunstancias de AGRÍCOLA ALSUR para dejar sin efecto la multa

Con respecto al principio de razonabilidad, el TFL no se remite al solo incumplimiento formal del registro para confirmar la multa, sino que tomó en consideración las circunstancias concretas del caso para aplicar el principio de razonabilidad.

Siendo ello así, estos fueron los criterios utilizados para aplicar el principio de razonabilidad:

- El distrito de Anta se encontraba bajo una cuarentena focalizada y una estricta inmovilización social, salvo para prestación y acceso a servicios y bienes esenciales. El fundamento 6.20 de la resolución indica que el tránsito entre Anta y las oficinas de la Autoridad de Trabajo estaba restringido.
- El fundamento 6.21 del TFL señala que el cómputo de plazos administrativos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo estaba suspendido a la fecha del ingreso de ambos trabajadores.
- Señala que corresponde aplicar el artículo 248 del TUO LPAG sobre el principio de razonabilidad, en la medida que, si bien AGRÍCOLA ALSUR cometió una infracción, se debe considerar también la coyuntura de la COVID-19, la edad de los trabajadores (cerca de cumplir 18 años), las adecuadas condiciones de trabajo y el hecho que la mesa de partes de la

Dirección Regional de Trabajo recién estuvo operativa en fecha posterior al ingreso del trabajador.

Con respecto al principio de proporcionalidad y el exceso de punición, el TFL señala lo siguiente:

- En el fundamento 6.28 señala que la infracción prevista en el literal 25.6 del RLGIT buscaba evitar las peores formas de explotación y abuso infantil; sin embargo, se debe aplicar en cada caso concreto según la razonabilidad y proporcionalidad.
- No se deben aplicar las normas en forma casi automática, menos cuando se trata de un proceso sancionador de la administración pública de tipo garantista para el administrado.
 - El exceso de punición es uno de los vicios más comunes (citando al Dr. Morón). Este no solo se aplica a un caso concreto, sino también puede incorporarse por el legislador desproporcionadamente.
- Una sanción de 200 UIT resulta excesiva, bajo las circunstancias en las que se cometió la infracción.

Es por tal motivo que el TFL concluye que, al amparo de un análisis de razonabilidad, proporcionalidad y gradualidad de la sanción, no corresponde aplicar la multa previamente interpuesta, pues existieron supuestos objetivamente demostrables que impidieron que se tramite la autorización de manera presencial (por la inamovilidad), así como de manera virtual (la falta de habilitación de la mesa de partes virtual en dicha fecha). Del mismo modo, elementos tales como la edad de los trabajadores, la ausencia de afectación a su salud integral de los NNA y los esfuerzos de AGRÍCOLA ALSUR para registrar la autorización con el Juez de Huarcocondo, fueron elementos que permitieron al TFL realizar un análisis de razonabilidad y proporcionalidad, acorde a ley, para motivar su decisión.

Ahora bien, se examinará la aplicación del principio de razonabilidad del TFL para evaluar si es adecuado o si excede sus propias facultades, en la medida que sí se incumplió con el registro. Tal como se ha mencionado anteriormente, el TFL cuenta

con las competencias suficientes para realizar un análisis de este tipo, y es así como debió haberse analizado el conflicto principal tanto en la sub intendencia y la intendencia, pues no basta con imponer sanciones, sino con encontrar los fundamentos detrás de cada uno de los actos.

Ante ello, Alejos (2019) es claro al desarrollar que existe una tendencia en el Perú que tiene la necesidad constante de imponer altas y severas multas, pues existe una idea puramente punitiva del procedimiento sancionador. Bajo dicha perspectiva, la administración únicamente desea demostrar que un sujeto determinado cometió una infracción, dejando de lado las circunstancias en las cuáles se cometió la falta. Según señala el mencionado autor, esa visión ha ido cambiando con el paso del tiempo, pues la ley ha interpuesto ciertas limitaciones al ejercicio de la potestad sancionadora, estos son, los principios de proporcionalidad y razonabilidad, los cuáles imponen la obligación de analizar caso a caso las circunstancias de una presunta infracción. Finalmente, indica que en muchas ocasiones es lamentable que dichos principios sean objeto de olvido, pues se influyen por un propósito netamente punitivo que, en efectos prácticos, no solucionan el problema de fondo.

Habiendo enfatizado en la necesidad de utilizar el principio de proporcionalidad y razonabilidad para el análisis de la resolución, se determinará su contenido, según el TUO de la LPAG, aplicable supletoriamente:

1.4. Principio de razonabilidad: Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Asimismo, en la inspección laboral, Mendoza (2019) señala que la labor sancionadora que tiene SUNAFIL para detectar infracciones, debe realizarse graduando la intensidad del caso concreto. Ello genera que el principio de razonabilidad sea un criterio suficiente para atenuar o exentar de responsabilidad administrativa a un sujeto inspeccionado/administrado en el marco de un procedimiento sancionador de la inspección del trabajo.

Para tal fin, el mismo autor señala que será crucial el cumplimiento del análisis de razonabilidad, según se ha plasmado en el artículo 248 de la LPAG. Por ello, se realizará dicho análisis aplicando el principio de razonabilidad al caso concreto:

Tabla 3

Criterios aplicables al principio de razonabilidad

Criterios aplicables al principio de razonabilidad		
	Incisos del Art. 248 TUO LPAG	Caso AGRÍCOLA ALSUR
A	El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción	Ahorro de la empresa en la tramitación de la autorización ante la Autoridad Administrativa de Trabajo.
B	La probabilidad de detección de la infracción	Altas probabilidades de detección, puesto que existe un cargo de la autorización que debería tener la empresa.
C	La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	No hay una afectación a la seguridad integral de los 02 adolescentes, por lo que no habría gravedad. Ambos ya habían culminado sus estudios escolares.
D	El perjuicio económico causado	No hay perjuicio económico causado.
E	La reincidencia por la misma comisión de infracción en el plazo de 1 año	No existe reincidencia por la comisión de la infracción contenida en el Artículo 25.7 RLGIT.
F	Las circunstancias de la comisión de la infracción	<ul style="list-style-type: none"> ● Soledad Huamán cumplió 18 años 1 día después de ingresar a laborar a la empresa. ● Franklin Huamán ingresó a laborar a los 17 años y cuando la mesa de partes virtual todavía no se encontraba habilitada para presentar la autorización por dicha vía. ● El contexto de pandemia impidió que puedan tramitar la autorización en la sede correspondiente, pues había cuarentena focalizada. ● Para tramitar la autorización formal es necesario realizarse un examen médico; sin embargo, los hospitales/clínicas estaban colapsando pues era el primer año de la pandemia.
g	La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor	Se puede afirmar que no existió intencionalidad pues la empresa realizó esfuerzos que demuestran su intención de acreditar que los padres dieron la autorización respectiva al validarlo frente al Juzgado de Huarcocondo, así como ante el Sub Director de Promoción y Protección de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo.

Nota. Elaboración propia en base al artículo 248 LPAG.

Conforme se puede advertir del cuadro, el TFL se encontraba plenamente justificado para ampararse en el principio de razonabilidad y dejar sin efecto la multa, y fue así como precisamente lo hizo, pues mencionó cada una de las circunstancias que se detallan en el cuadro como elementos válidos para justificar la infracción cometida por la empresa AGRÍCOLA ALSUR.

Ahora bien, con respecto al principio de proporcionalidad, este debe ser utilizado conforme al criterio de graduación de sanciones previsto en el artículo 47 de la LGIT: *la determinación de la sanción debe estar acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad establecidos en el numeral 3 del artículo 246 del TUO LPAG*. Así pues, la propia LGIT establece que se debe aplicar el principio de proporcionalidad del TUO de la LPAG.

En la presente resolución, se ha demostrado el incumplimiento de AGRÍCOLA ALSUR a contar con la autorización de la AAT para contratar adolescentes trabajadores. Si bien el TFL considera que sí se cometió una infracción por ello, se invoca a la gradualidad de sanciones que debe existir, según la infracción en el caso concreto. Caso contrario, se estaría incurriendo en un exceso de punición contra la impugnante.

Inclusive, Morón (2007) indica que el exceso de punición es uno de los vicios que más se utiliza en el ejercicio de la facultad sancionadora existe, pero el énfasis que debe existir antes de sancionar es encontrar una adecuada razonabilidad y proporcionalidad entre aquella medida que se hubiese elegido para sancionar y el verdadero reproche que, objetivamente, pueda ameritar la conducta en la incurra el administrado.

Es así que, las circunstancias ante la falta de tramitación de la autorización tienen una justificación objetivamente demostrable, por lo cual se debe realizar un test de proporcionalidad, en aras de corroborar si, inclusive bajo dicho contexto, igual correspondería aplicar una multa de 200 UIT.

Existe suma relevancia en realizar dicho test, pues toda intervención en los derechos fundamentales debe observar las exigencias que se imponen a través de los principios de proporcionalidad, bajo apercibimiento de ser considerada ilegítima (Bernal, 2005). En este caso, se estaría afectando el derecho a un debido procedimiento al no resolver bajo una adecuada motivación de los hechos y circunstancias en las que se cometió la infracción, motivo por el cual corresponde realizar dicho test:

- Sub principio de idoneidad²: Es la debida existencia de una relación de causalidad, según la cual el medio adoptado debe ser el adecuado para el fin propuesto. Es decir, se debe analizar esta relación medio-fin.

En el caso concreto, sí existe una necesidad de sancionar un supuesto de explotación infantil, pues el fin propuesto es la erradicación del trabajo infantil en sus peores formas, así como castigar cualquier tipo de infracción que atente contra los derechos fundamentales de los adolescentes.

- Sub principio de necesidad³: Es el examen que se debe realizar para identificar si existen otros medios alternativos al optado que no sean tan gravosos, o en todo caso, que sean de menor intensidad. Este es un análisis de relación medio-medio, buscando comparar las medidas.

En el caso concreto, no se cumple con este sub principio, ya que existe también el artículo 23.1 del RLGIT, mediante el cual se detalla como infracción leve el hecho de no registrar ante la autoridad competente, en el plazo y bajo los requisitos previstos, documentación o información. Así, bien pudo imputarse dicho artículo y no el de la tabla de multas muy graves ante la falta de afectación a la salud integral de los adolescentes.

- Sub principio de proporcionalidad en sentido estricto⁴: Es la comparación entre el grado de realización del fin constitucional y la intensidad de intervención en el derecho, pues busca una relación de ponderación, dependiendo de la intensidad de la intervención según el grado de importancia.

En el caso concreto, no se cumple con este sub principio, ya que, conforme se señaló en los acápites anteriores, un tema es tener infracciones referidas a la falta de tramitación de autorizaciones y/o problemas documentarios con la gestión de trabajo infantil, mientras que otro distinto es explotar a un NNA. Aquí se está equiparando ambos supuestos en uno mismo. No obstante, el propio TFL señala en el fundamento 6.38 de la Res. N° 169-2021 analizada que “esta Sala considera que la infracción prevista por el legislador en el literal 25.7 del artículo 25.7 del RLGIT, fue redactada buscando evitar las peores formas de

² Sentencia N° 0045-2004 del Tribunal Constitucional

³ Ídem (0045-2004 TC)

⁴ Ídem (0045-2004 TC)

explotación y abuso infantil (...)"'. Por ello, se reafirma el incumplimiento de este subprincipio.

En efecto, habiendo realizado la técnica del test de proporcionalidad, se corrobora que la multa interpuesta por la Resolución de Intendencia no cuenta con fundamento jurídico y resulta ser ilegítima.

Asimismo, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional reafirma que, para resolver una terna entre dos derechos que pueden ser afectados, es plenamente válido utilizar el principio de proporcionalidad, pues señala que "(...) el principio de proporcionalidad constituye un test o canon de valoración para evaluar actos estatales que inciden sobre derechos subjetivos (constitucionales o simplemente legales). Se trata de una técnica a partir de la cual el juzgador puede evaluar si la intromisión estatal en el ámbito de los derechos resulta, o no, excesiva" (Mendoza, 2019).

Con respecto a la aplicación de dicho principio, se coincide con el análisis efectuado por el TFL en el caso concreto, en la medida que, sobre la base de la aplicación del principio de razonabilidad, proporcionalidad y el exceso de punición se llega a la conclusión de que la imposición de una multa de 200 UIT por el monto de S/ 860.000.00 Soles resulta ser excesiva ante tales circunstancias.

5. POSTURA Y OPINIÓN DEL FALLO

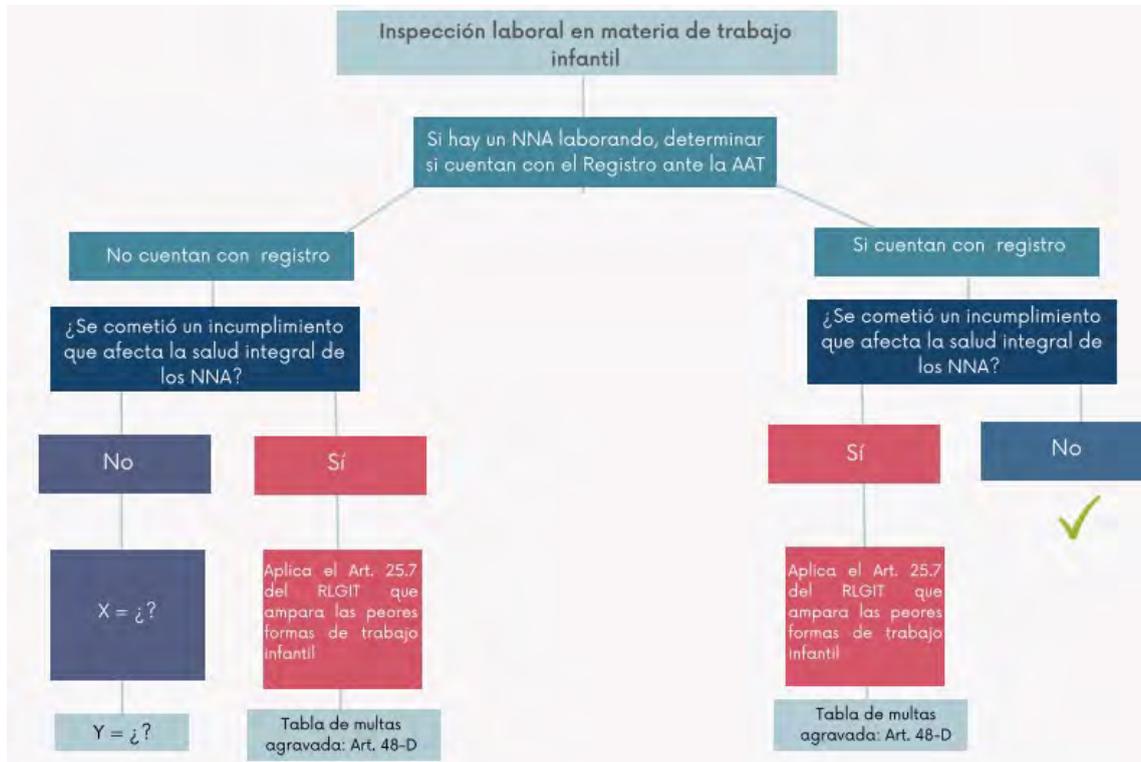
Si bien en la Resolución N°169-2021-SUNAFIL/TFL emitida por el TFL, se determinó que no existió una vulneración al principio de tipicidad [argumento con el que no se coincide], sí se realizó correctamente una interpretación del caso aplicando los principios del derecho administrativo estipulados en el TUO LPAG: razonabilidad, criterio de graduación de sanciones y proporcionalidad. Al amparo de dichas herramientas, se declaró fundado en parte el recurso de revisión interpuesto por AGRÍCOLA ALSUR en contra de la Resolución de Intendencia N° 104-2021/IRE CUS, dejando sin efecto la multa propuesta por el monto ascendente a S/ 860,000.00 Soles, equivalente a 200 UIT.

Ahora bien, de conformidad con la interpretación final del artículo 25.7 realizada por el TFL en la Resolución N°169-2021-SUNAFIL de la mano con la Resolución

N°002-2021 que declara la primera resolución en mención como precedente de observancia obligatoria, se pueden desprender las siguientes conclusiones:

Figura 3

Inspección laboral en materia de trabajo infantil



Nota. Elaboración propia.

Conforme se puede apreciar del cuadro detallado, si bien el TFL indica explícitamente que se debe evaluar en cada caso una afectación a la salud integral de los NNA, no se delimita explícitamente cuál es el artículo aplicable en aquellos supuestos en los que únicamente se haya incumplido con la debida autorización de los NNA, dejando abierta una puerta a que los empleadores incumplan con dicho trámite. Ello podría generar que se defraude la normativa vigente al amparo de dicha interpretación, ya que, los administrados bien podrían verse incentivados a incumplir con el registro respectivo de los NNA, y, con ello, contratar a los adolescentes sin ningún tipo de autorización y/o vulnerando sus derechos a la educación y a la seguridad y salud en el trabajo hasta que se realice algún tipo de inspección en el caso concreto.

Por tal motivo, resultan viables 02 opciones para solucionar dicho vacío que ha quedado a la interpretación de cada uno. La primera, es aplicar la infracción leve tipificada en el

artículo 23.1 del RLGIT ante incumplimientos de registros y trámites. La segunda, es realizar una modificación al artículo 25.7 del RLGIT, tal como se desarrollará en las siguientes líneas.

Con respecto a la primera opción, se considera que, en tanto el artículo 25.7 del RLGIT regula un supuesto entendido como las peores formas del trabajo infantil, conforme a lo establecido por el TFL, entonces el artículo 23.1 del RLGIT debe ser el que se aplique al no registrar ante la autoridad competente la debida documentación prevista, en tanto que, se trata de un supuesto distinto.

Con respecto a la segunda opción, si bien esta es la única solución posible para resguardar el derecho de prevención ante posibles afectaciones que puedan existir en materia de trabajo infantil, se considera que, en tanto el artículo 23.1 tiene una calificación “leve”, la misma no estaría dotada del carácter especial que ordena el artículo 23 de la Constitución Política del Perú, motivo por el cual, una verdadera solución que se debe realizar a futuro es una modificación al artículo 25.7 que disgregue los 02 supuestos protegidos de la siguiente manera:

Nuevo Artículo 25.7 RLGIT:

- La afectación a la salud, desarrollo físico, mental, emocional, moral, social y al proceso educativo de los niños, niñas y adolescentes menores de 18 años de edad en calidad de trabajadores; en especial, en aquellos trabajos o actividades consideradas como peligrosos y los que deriven en el trabajo forzoso y la trata de personas con fines de explotación laboral.

Asimismo, que se incorpore al artículo 24 sobre “infracciones graves” el siguiente:

- El incumplimiento de las disposiciones relacionadas con el trabajo de los niños, niñas y adolescentes menores de 18 años de edad en calidad de trabajadores, así como no registrar ante la Autoridad Administrativa de Trabajo la autorización para laborar.

De esta manera, se tendrá una infracción grave enfocada en la prevención del riesgo sociolaboral de los NNA y una infracción muy grave enfocada en la propia afectación a la salud integral de los NNA, en base a las peores formas del trabajo infantil. Así, se respetarán las garantías de los NNA para que laboren de manera segura y, en ambos casos, será necesario que se verifique si existe una afectación a la salud integral de los

NNA, al amparo del principio de primacía de la realidad, cuyo concepto señalado por Plá (1975) determina que “en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”.

En efecto, si bien muchas empresas pueden contar con la autorización respectiva, ello no siempre significa que no se estén afectando los derechos fundamentales de los NNA trabajadores en la práctica. Por lo cual, en virtud de la protección especial garantizada por el artículo 23 de la Constitución, los inspectores deberán constatar en ambos supuestos la falta de afectación a la salud integral de los NNA. De esta manera, dependiendo de uno u otro supuesto, se multará de la siguiente forma:

No se cumple con la autorización, pero no se afecta la salud integral de los NNA	Infracción grave
Se cumple con la autorización, pero se afecta la salud integral de los NNA	Infracción muy grave
Se afecta la salud integral de los NNA	Infracción muy grave

Bajo una modificación como la propuesta, se cumplirá con la finalidad de la inspección laboral, que es la imposición de una sanción para conseguir un cumplimiento pleno de las normas laborales, así como la seguridad y salud. Para ello, Arce (2020) señala que esta multa debe resultar suficiente y efectiva, de conformidad con los principios aplicables al caso concreto, pues, de no ser así, la finalidad de la inspección laboral no se cumplirá, pues no se podrá disuadir a los empleadores de futuros incumplimientos ni un medio para instar a que utilicen medidas correctivas. En concordancia, el artículo 18 del Convenio 81 de la OIT (2020) establece que toda sanción que se imponga tiene que ser adecuada y efectivamente aplicada, de la mano con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, pues estos son base para una verdadera eficacia de la inspección laboral.

Para concluir, el TFL estableció una interpretación del artículo 25.7 del RLGIT acorde a los Convenios Internacionales de la OIT, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la normativa peruana aplicable, así como utilizó de manera adecuada el principio de proporcionalidad y razonabilidad, acorde a las circunstancias de la COVID-19 que impidieron que AGRÍCOLA ALSUR registre correctamente su solicitud ante la AAT.

Del mismo modo, si bien no hubo en la resolución materia de análisis una debida congruencia con respecto al principio de tipicidad, quedó claro que la autorización no debe ser reemplazada por algún otro documento. Además, el cambio de criterio plasmado en la Resolución de Sala Plena 002-2021, reafirman que no todo incumplimiento en materia de trabajo infantil es por sí misma una afectación a las peores formas del trabajo infantil.

Siendo ello así, será labor de nuestros inspectores, autoridades instructoras y sancionadoras identificar claramente aquellos supuestos de afectación a la salud integral de los NNA para cumplir con la finalidad de la inspección laboral ante tan importante derecho fundamental laboral que es merecedor de especial protección. Inclusive, en aquellos casos en los que se cumpla con la debida autorización, será necesaria una debida aplicación de la mano con la aplicación de los principios del procedimiento sancionador que no deben ser olvidados. Del mismo modo, será labor del TFL detallar concretamente cuál es el supuesto aplicable para cada uno de los supuestos protegidos; bien hizo en interpretar adecuadamente el contenido constitucionalmente protegido del artículo 25.7 del RLGIT, y solo queda pendiente una correcta interpretación del artículo aplicable ante incumplimientos relativos a la autorización de los NNA trabajadores.

6. CONCLUSIONES

- En primer lugar, el artículo 25.7 del RLGIT cuenta con un error de tipificación por los siguientes motivos: (i) primero, no precisa cuáles son aquellos incumplimientos a las disposiciones relacionadas con el trabajo de los NNA, existiendo ambigüedad y vaguedad que atenta contra la seguridad jurídica de los administrados; y (ii) segundo, agrega que se debe afectar la salud integral y el proceso educativo de los NNA; pero existe imprecisión sobre como leer este supuesto de hecho, si de manera disyuntiva o condicional, pues de ser disyuntiva, ambos supuestos estarían regulados independientemente, pudiendo imputarse uno u otro, mientras que, de ser condicional, la afectación a la salud debe presentarse en todos los incumplimientos.
- En segundo lugar, con respecto a las imprecisiones del artículo 25.7 del RLGIT, el TFL tuvo respuestas contradictorias, pues señaló que no aplicaba el principio de tipicidad, considerando que se debe leer dicho artículo de manera disyuntiva; sin embargo, en el fundamento 6.28 de la misma resolución indicó que el artículo 25.7

del RLGIT fue redactado buscando evitar las peores formas de explotación. Dicho criterio se refuerza con la Resolución N°002-2021 que el TFL emitió estableciendo como precedente de observancia obligatoria que se debe entender dicho artículo bajo las peores formas de trabajo infantil, pues se vulnera la tipicidad y razonabilidad al atribuirle a meras infracciones de tramitación y a las peores formas de trabajo infantil, la misma consecuencia jurídica: equiparando así la configuración de ambas como “muy graves”. Por ello, pese a la primigenia incongruencia, el cambio de criterio es adecuado, pues corresponde interpretar dicho artículo de acuerdo a la naturaleza del mismo; esto es, buscando evitar las peores formas del trabajo infantil, así como afectaciones a la salud y educación del NNA, pues este es el bien jurídico tutelado, acorde a los Convenios de la OIT y la CDN.

- En tercer lugar, se debe examinar en todos los casos si existe o no afectación a la salud integral y a la educación de los NNA, y no solo verificar el cumplimiento formal de la autorización. En este caso, no existió afectación a la salud integral en las labores de los 02 adolescentes trabajadores, pues sus funciones se encontraban legalmente autorizadas por el artículo 51 del Código de NNA y de la documentación no se evidencia indicio alguno de afectaciones de este tipo, pues ambos ya habían culminado sus estudios. Sin embargo, se advierte una carencia de medios probatorios que no fueron recabados por el inspector, así como un inexistente uso de la potestad de la prueba de oficio en la fase instructora y sancionadora que hubiese sido clave para analizar a fondo las labores específicas realizadas por los adolescentes. Ello se debe a que, en la práctica, esta mala tipificación del artículo 25.7 genera que solo se enfoquen en acreditar cualquier tipo de incumplimiento administrativo a las disposiciones del trabajo infantil para aplicar la multa de 200 UIT, pero no existe una verdadera práctica orientada a proteger la salud integral de los NNA.
- En cuarto lugar, el incumplimiento de una empresa a contar con la autorización de la AAT no genera *per sé* una vulneración al derecho fundamental de erradicación de trabajo infantil, pues existe una diferencia entre incumplimientos a la tramitación del trabajo infantil y un supuesto de explotación infantil. La OIT ha delimitado claramente que, de equiparar ambos supuestos se estaría deslegitimando la lucha por prevenir las peores formas del trabajo infantil, por lo cual se reafirma que para una armonización entre la finalidad propia de la inspección laboral que incentive el

cumplimiento de las normas sociolaborales se debe sancionar adecuadamente, en base al derecho constitucionalmente protegido. Por ello, si bien el TFL dejó sin efecto la multa pese a corroborar la falta de registro de la AAT, ello no vulneró la abolición efectiva del trabajo.

- En quinto lugar, el TFL aplicó correctamente los principios de razonabilidad y proporcionalidad como límites a la facultad sancionadora, y demostró la necesidad de una debida ponderación de derechos según las circunstancias del caso concreto. En esta controversia, AGRÍCOLA ALSUR fue diligente al intentar tramitar la autorización mediante un Juez, pues se vio impedido de solicitar la autorización por la coyuntura de la COVID-19. Asimismo, ponderó correctamente la edad cercana de los adolescentes a la mayoría de edad, así como la falta de afectación a su salud y educación para dejar sin efecto la multa.
- Por último, a consideración personal, si bien el TFL realizó una interpretación del Art. 27.5 acorde a la normativa nacional e internacional, la cual sin duda genera una tutela mayor de los derechos de los NNA trabajadores, quedó un vacío con respecto a qué norma aplicar en caso que no existan circunstancias particulares ante un mero incumplimiento de disposiciones administrativas que no acarree afectación a la salud de los NNA. En dichos casos, debe aplicar el artículo 23.1 del RLGIT que califica como “leve”, para no dejar impune a las empresas que incumplan con la autorización, pues es este el único artículo que puede ser aplicable. Lo ideal, sin duda, sería una modificación del artículo 25.7 que se enfoque, únicamente, en la explotación infantil y sus afectaciones a la salud integral de los NNA; además, agregar como “grave” las infracciones administrativas en materia de trabajo infantil en el artículo 24 del LRGIT. Para ello, bajo la actual regulación, la falta de autorización solo sería sancionada como leve, mientras que, bajo una interpretación garantista de derechos, este supuesto debe incluirse como “grave”, mientras que las peores formas de trabajo como “muy graves”. Solo así se podrá armonizar los derechos de los NNA como trabajadores y contrarrestar el exceso de punición innecesaria a los empleadores en dicha materia.

7. BIBLIOGRAFÍA

Arce, E. (2013). *Teoría del derecho*. Fondo Editorial PUCP.

- Arce, E. (2020). *El sistema de inspección del trabajo en el Perú: Aspectos jurídicos*. Palestra Editores.
- Bácares, C. (2012). *Una aproximación hermenéutica a la Convención sobre los Derechos del Niño*. Ifejant. <https://www.aacademica.org/camilo.bacares.jara/2.pdf>
- Barletta, M. (2018). *Derecho de la niñez y la adolescencia*. Fondo Editorial PUCP.
- Beaudonnet, X. (2010). La utilización del derecho internacional del trabajo por los tribunales nacionales. *Derecho Laboral*, 53(238), 245-269. <https://revistas.fcu.edu.uy/index.php/RDL/article/view/356>
- Campoy, I. (1998). *Notas sobre la evolución en el reconocimiento y la protección internacional de los derechos de los niños*. Universidad Carlos III de Madrid. Instituto Bartolomé de las Casas: Boletín Oficial del Estado.
- Campoy, I. (2000). *Dos modelos teóricos sobre el tratamiento jurídico debido a los niños*. Universidad Carlos III de Madrid. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas.
- Canessa, M. (2009). Los derechos humanos laborales. El núcleo duro de derechos (core rights) y el *ius cogens* laboral. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 111-151. http://www.europeanrights.eu/public/commenti/canessa_testo.pdf
- Caro, E. (2021). *Manual de Seguridad y Salud en el Trabajo*. Gaceta Jurídica, segunda edición.
- Carreño, Y. (2018). *Una aproximación al concepto de trabajo infantil*. (Tesis de maestría, Universidad Carlos III de Madrid. Madrid, España). https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/27930/TFM_MEADH_Yenny_Carreño_2018.pdf?sequence=3&isAllowed=y
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión consultiva oc-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf
- Castro, J., & Díaz, L. (2021). El civil law frente al precedente judicial vinculante: diálogos con académicos de América Latina y Europa. *Derecho PUCP*, (87), 105-138. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.202102.004>

- Díaz, J.C. (2021). *Derechos de Justicia: Debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva*. Fondo Editorial PUCP.
- Ega, M. y Martínez, D. (2002). *Los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Su valor, su viabilidad, su incidencia y su importancia como elementos de progreso económico y de justicia social. Documento de Trabajo*. Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- Egúsquiza, B., & Félix, F. (2021). *El trabajo infantil en el Perú: Pasado reciente y perspectivas*. Revista Laborem N°24-2021.
- Huergo, A. (2018). *Problemas actuales del derecho administrativo sancionador*. Iustel.
- Jiménez, R. (2011). Los principios de impulso de oficio y verdad material en el procedimiento administrativo. *Derecho PUCP*, (67), 189-206.
<https://doi.org/10.18800/derechopucp.201102.009>
- Mejías, F. (2012). Visiones de la infancia y la adolescencia: notas para una concepción alternativa. *Revista de Sociología de la Educación-RASE*, 240-257.
- Mendoza, L. y Zavala, J. (2019). *Los principios del procedimiento sancionador y la inspección del trabajo*. Phipillpi Prietocarrizosa Ferrero DU & Uría.
- Mendoza, V. (2018). *Análisis jurídico del trabajo infantil en el Perú, desde la perspectiva de la doctrina de protección integral*. (Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú).
https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/12943/MENDOZA_GUERRA_VICTOR_ANDRES.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Morlchetti, A. (2014). La Convención sobre los Derechos del Niño y la protección de la infancia en la normativa internacional de derechos humanos. *Derechos Humanos de los grupos vulnerables Manual*, 21, 19-43.
- Morón, J. (2007). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley 27444. (6. ° ed.). Gaceta Jurídica.
- Neves, J. (2005). Derecho internacional del trabajo. *Ius et Veritas*, 15(31), 187-202.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU). (2009). Observación General N.° 12: El derecho del niño a ser escuchado.

- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2012a). Estudio General sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa. *Oficina Internacional de Trabajo - Ginebra*.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2012b). Combatir el trabajo infantil: del compromiso a la acción.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2012c). *Dar un rostro humano a la globalización*. Estudio General sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa. Conferencia Internacional del Trabajo 101.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2017). Poner fin al trabajo infantil a más tardar en 2025: Análisis de políticas y programas – Resumen ejecutivo. *Informe mundial*.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2022). *Un futuro sin trabajo infantil: Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*. Conferencia Internacional del Trabajo: 90ª reunión.
- Ospina, E. (2011). El Derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo. Principios. *Derecho & Sociedad*, (37), 181-183.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13170>
- Plá, A. (1975). *Los Principios del derecho del trabajo*. Biblioteca de Derecho Laboral N° 2.
- Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC). (2000). *Las preguntas más frecuentes sobre el Convenio N.º182 y la Recomendación N.º190 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil*. Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- Quiñones, S. (2009). *El trabajo infantil en el Perú: Alcances principales*. En Temas Centrales del Derecho del Trabajo del Siglo XXI (pp. 92-108). ARA Editores.

- Ramírez, J. (2018). Legal culture and legal transplants. A propósito de la recepción del precedente vinculante en el sistema jurídico peruano. *THEMIS Revista De Derecho*, (73), 27-56. <https://doi.org/10.18800/themis.201801.002>
- Recomendación N° 190 de la OIT (1999, 17 de junio). Organización Internacional de Trabajo.
- Recomendación N°146 de la OIT (1973, 26 de junio). Organización Internacional de Trabajo.
- Resolución N°169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera sala (2021, 06 de agosto). Tribunal de Fiscalización Laboral.
- Resolución N°002-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala (2021, 18 de agosto). Tribunal de Fiscalización Laboral.
- Robles, E., & Robles, L. (2012). *Garantías de la presunción de inocencia: Estudio dogmático y crítico de las resoluciones judiciales*. FFECAAT EIRL.
- 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. *IUS ET VERITAS*, 23(46), 450-465. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11983>
- Serrano, L. (2020). La inspección del trabajo y los tipos de inspección en el Perú. *Boletín Informativo Laboral N.º 105*.
- Toyama, J. (2018) Inspección del trabajo: Jurisprudencia administrativa más relevante. *Gaceta Jurídica S.A.*, 15-18.
- Ugaz, M., & Soltau, S. (2012). El servicio de seguridad y salud en el trabajo. *Derecho PUCP*, (68), 571-584. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201201.023>
- Velazco, Jackline., & Velazco, Julia. (2012). [Características del empleo agrícola en el Perú](#). En: Garavito, C., & Muñoz, I. (Eds.). *Empleo y Protección Social*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Villavicencio, A. (2011). *Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad. En Temas centrales del Derecho del Trabajo del siglo XXI*. ARA Editores.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

EXPEDIENTE SANCIONADOR : **020-2021-SUNAFIL/IRE-CUS**

PROCEDENCIA : **INTENDENCIA REGIONAL DE CUSCO**

IMPUGNANTE : **AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C.**

ACTO IMPUGNADO : **RESOLUCIÓN DE INTENDENCIA N° 104-2021-SUNAFIL/IRE CUS**

MATERIA : **- RELACIONES LABORALES**

Sumilla: Se declara **FUNDADO EN PARTE** el recurso de revisión interpuesto por **AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C.** en contra de la Resolución de Intendencia N° 104-2021/IRE CUS, de fecha 21 de mayo de 2021.

Lima, 05 de agosto de 2021

VISTO: El recurso de revisión interpuesto por **AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C.** (en adelante **la impugnante**) contra la Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE CUS, de fecha 21 de mayo de 2021 (en adelante **la resolución impugnada**) expedida en el marco del procedimiento sancionador, y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Orden de Inspección N° 1563-2020-SUNAFIL/IRE-CUS, se dio inicio a las actuaciones inspectivas de investigación respecto de la impugnante, con el objeto de verificar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral¹, las cuales culminaron con la emisión del Acta de Infracción 011-2021-SUNAFIL/IRE-CUS (en adelante, el **Acta de Infracción**), mediante la cual se propuso sanción económica a la impugnante por la comisión de una (1) infracción a las relaciones laborales, según el siguiente detalle:

- Por mantener una relación laboral con menores de edad sin contar con la autorización administrativa correspondiente, tipificándose la conducta en el numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT y calificada como MUY GRAVE, con una multa propuesta de S/ 860,000.00, equivalente a 200 UIT.

¹ Se verificó el cumplimiento sobre las siguientes materias: Autorización para el trabajo dependiente (Prevención y erradicación del trabajo infantil).



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- 1.2** Mediante Imputación de cargos N° 43-2021-SUNAFIL/IRE-CUSCO/SIAI de fecha 05 de febrero de 2021, la autoridad instructora da inicio al procedimiento sancionador, notificando a la entidad el acta de infracción, notificación efectuada el 08 de febrero de 2021.
- 1.3** De conformidad con el numeral 53.2 del artículo 53° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo – Decreto Supremo N° 019-2006-TR (en adelante, **el RLGIT**), la autoridad instructora emitió el Informe Final de Instrucción N° 125-2021-SUNAFIL/IRE-CUSCO/SIAI (en adelante, el **Informe Final**), a través del cual llega a la conclusión que se ha determinado la existencia de la conducta infractora imputada a la impugnante, recomendando continuar con el procedimiento administrativo sancionador en su fase sancionadora y procediendo a remitir el Informe Final y los actuados a la Sub Intendencia de Resolución, la cual mediante Resolución de Sub Intendencia de Resolución N° 230-2021-SUNAFIL/IRE CUSCO-SIRE de fecha 14 de abril de 2021, multó a la impugnante por la suma de S/ 860,000.00 (Ochocientos sesenta mil con 00/100 soles) por haber incurrido en:
- Una infracción MUY GRAVE a las relaciones laborales, por no contar con la autorización para el trabajo adolescente previo a la contratación de un trabajador menor de edad para trabajadores adolescentes, tipificada en el numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT. Imponiéndole la multa de 200 UIT= S/ 860,000.00 soles.
- 1.4** Mediante escrito de fecha 06 de mayo de 2021, la impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Sub Intendencia de Resolución N° 230-2021-SUNAFIL/IRE CUSCO-SIRE, argumentando, entre otras razones, lo siguiente:
- i. Señala que el Acta de Infracción es nula, por haberse llevado la inspección únicamente por un inspector auxiliar y no por un Supervisor Inspector, en contradicción a lo señalado en el artículo 6 de la LGIT.
 - ii. El auto de apertura del procedimiento sancionador, Auto N° 60/2021/SUNAFIL/IRE.CUS/SIAI carece de firma física o digital, por lo que es nulo al carecer de una formalidad mínima de los actos administrativos.
 - iii. Los padres de los menores de edad si dieron la autorización correspondiente a través de las solicitudes firmadas por la madre de María Soledad Huamán Huamán y la madre de Franklin Huamán Checca, dirigidas al Sub Director de Promoción y Protección de Derechos Fundamentales y de la Seguridad y Salud en el Trabajo, certificadas el 24 de noviembre de 2020 y el 24 de agosto de 2020 por el Juez de Paz Titular del Distrito de Huarcocondo, el señor Emilio Gonza Cusipuma.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- 1.5** Mediante Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE CUS, de fecha 21 de mayo de 2021², la Intendencia Regional de Cusco declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por la impugnante contra la Resolución de Sub Intendencia de Resolución N° 230-2021-SUNAFIL/IRE CUSCO-SIRE.
- 1.6** Mediante escrito de fecha 14 de junio de 2021, la impugnante presentó ante la Intendencia Regional de Cusco recurso de revisión en contra de la Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE CUS.
- 1.7** La Intendencia Regional de Cusco admitió a trámite el recurso de revisión y elevó los actuados al Tribunal de Fiscalización Laboral, mediante Memorándum N° 000190-2021-SUNAFIL/IRE-CUS, ingresando el 18 de junio de 2021 a evaluación por parte del Tribunal.

II. DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL

- 2.1** Mediante el artículo 1 de la Ley N° 29981³, se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (en adelante, Sunafil), disponiéndose en el artículo 7 de la misma Ley que, para el cumplimiento de sus fines, la Sunafil contará dentro de su estructura orgánica con un Tribunal de Fiscalización Laboral.
- 2.2** Asimismo, de conformidad con el artículo 15 de la Ley N° 29981⁴, en concordancia con el artículo 41 de la Ley General de Inspección del Trabajo⁵ (en adelante, LGIT), el artículo

² Notificada a la inspeccionada el 26 de mayo de 2021, ver fojas 36 del expediente sancionador.

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

Artículo 1. Creación y finalidad

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

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

Artículo 15. Tribunal de Fiscalización Laboral

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

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

(...)"

⁵ "Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo
Artículo 41.- Atribución de competencias sancionadoras

(...)

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

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



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

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

III. DEL RECURSO DE REVISIÓN

- 3.1** El artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley de N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG) establece que frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede la contradicción en la vía administrativa mediante recursos impugnativos, identificándose dentro de éstos al recurso de revisión, entre otros. A diferencia de los otros recursos establecidos en dicha Ley, para su interposición, el legislador debe de otorgarle esta facultad al administrado mediante una ley o decreto legislativo específico, siéndole aplicable los términos generales para los recursos impugnativos, esto es, que el término de su interposición y el plazo para su resolución -en días hábiles- es de quince (15) y treinta (30) días respectivamente.
- 3.2** Así, el artículo 49 de la LGIT, modificada por el Decreto Legislativo N° 1499, define al recurso de revisión como un recurso administrativo del procedimiento administrativo sancionador con carácter excepcional, interpuesto ante la autoridad que resolvió en segunda instancia a efectos de que lo eleve al Tribunal de Fiscalización Laboral, estableciéndose en el artículo 55 del RGLIT, modificado por Decreto Supremo N° 016-2017-TR, que los requisitos de admisibilidad y procedencia se desarrollarían en el Reglamento del Tribunal.

⁶Decreto Supremo N° 007-2013-TR, Reglamento de Organización y Funciones de Sunafil
Artículo 15.- Instancia Administrativa

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

⁷Decreto Supremo N° 004-2017-TR. Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral
Artículo 2.- Sobre el Tribunal

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

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

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



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- 3.3** En esa línea argumentativa, el Reglamento del Tribunal define al recurso de revisión como el recurso administrativo destinado a contradecir las resoluciones emitidas en segunda instancia por la Intendencia de Lima Metropolitana y las Intendencias Regionales de Sunafil, así como por las Direcciones de Inspección del Trabajo u órganos que cumplan esta función en las Direcciones y/o Gerencias Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, señalando de manera expresa que el recurso de revisión sólo procede por las causales taxativamente establecidas como materias impugnables en el artículo 14 de dicha norma, esto es: i) la inaplicación así como la aplicación o interpretación errónea de las normas de derecho laboral; y, ii) El apartamiento inmotivado de los precedentes de observancia obligatoria del Tribunal de Fiscalización Laboral.
- 3.4** Así, el recurso de revisión se interpone contra las resoluciones de segunda instancia emitidas por autoridades del Sistema de Inspección del Trabajo que no son de competencia nacional, que sancionan las infracciones calificadas como muy graves en el RLGIT y sus modificatorias; estableciéndose en el artículo 17 del Reglamento del Tribunal que éste se encuentra facultado para rectificar, integrar, excluir e interpretar la resolución emitida por la segunda instancia administrativa, debiendo motivar la realización de cualquiera de las acciones antes descritas.

IV. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN POR AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C.

- 4.1** De la revisión de los actuados, se ha identificado que AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C. presentó el recurso de revisión contra la Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE-CUS, emitida por la Intendencia Regional de Cusco, en la cual se confirmó la sanción impuesta de S/ 860,000.00 por la comisión de una (01) infracción tipificada como MUY GRAVE en el numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT, dentro del plazo legal de quince (15) días hábiles, computados a partir del 27 de mayo de 2021, el primer día hábil siguiente de la notificación de la citada resolución.
- 4.2** Así, al haberse identificado que el recurso interpuesto por el solicitante cumple con los requisitos legales previstos en el Reglamento del Tribunal y en las normas antes citadas, corresponde analizar los argumentos planteados por AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C.

V. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN

- 5.1** La impugnante fundamenta el recurso de revisión en los siguientes términos:



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- Señala que se ha aplicado de manera indebida el artículo 4 del Decreto Supremo N° 018-2020-TR⁸; su aplicación “...ha devenido en un pronunciamiento equivocado por parte de la Autoridad con respecto a la realidad y la *ratio legis* que inspira la normatividad laboral”.
- Reitera el hecho de que los trabajadores Soledad Huamán Huamán y Franklin Huamán Checca sí contaba con autorización previa de sus padres para poder trabajar a favor de la empresa, autorizado por el Juez de Paz del distrito de Huarcocondo - Cusco.
- Añade que la autorización exigida por la autoridad sancionadora, referida al permiso otorgado por la Dirección Regional de Trabajo es una mera formalidad para verificar que los padres han otorgado la autorización para los menores hijos, omitiéndose la *ratio legis* de la norma, cuando “...efectivamente se ha cumplido con tener la autorización paterna y el país se encontraba viviendo un estado de inmovilidad social producto de la pandemia.”
- Indica que la Resolución de Intendencia incurre en graves faltas al debido procedimiento administrativo al “omitir aplicar la normativa procedimental de manera rigurosa”; señala que la Autoridad excedió el plazo legal de diez (10) días hábiles para emitir el Informe Final de Instrucción, “...tomándose un total de 24 días hábiles para completar su obligación.
- Señala que la Resolución de Intendencia no respeta el principio de tipicidad, al aplicar una sanción que no corresponde con la supuesta conducta infractora cometida por AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C., en tanto la conducta tipificada tiene como condición que los incumplimientos de las disposiciones relacionadas con el trabajo adolescente afecten su salud o desarrollo físico, mental y demás. A consideración de la impugnante, la autoridad de trabajo ha omitido “...aplicar adecuadamente la normativa laboral, siendo que ha imputado la infracción (...) sin verificar si, el supuesto incumplimiento, implicaría una afectación a la salud o

⁸ Decreto Supremo que regula el procedimiento administrativo de autorización previa a los y las adolescentes para que realicen trabajo por cuenta ajena o en relación de dependencia, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2020-TR, publicado el 25 de agosto de 2020.

Artículo 4.- competencia para emitir autorización

4.1. La Dirección o Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, o la que haga sus veces en el gobierno regional, del lugar donde el o la adolescente realice el trabajo por cuenta ajena o en relación de dependencia, es la competente para emitir la autorización correspondiente.

4.2. Esta autorización se otorga a los y las adolescentes que cuenten con la edad mínima de acceso al trabajo y que realicen trabajos permitidos, de conformidad con lo establecido en los artículos 51 y 58 del Código de los Niños y Adolescentes aprobado por la Ley N° 27337, y sus modificatorias; y, en la Relación de Trabajos Peligrosos y Actividades Peligrosas o Nocivas para la Salud Integral y la Moral de las y los Adolescentes, aprobada mediante Decreto Supremo N° 003-2010-MIMDES, o documento que lo reemplace.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

desarrollo de los trabajadores de ALSUR”, así como de carecer de una debida motivación.

- Finalmente, señala que se ha producido una inobservancia del principio legalidad en el procedimiento sancionador, acarreándose la nulidad de los actos administrativos.

VI. ANÁLISIS DEL RECURSO DE REVISIÓN

Sobre la naturaleza y finalidad del recurso de revisión

- 6.1** De conformidad con el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas “...*deben actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas*”.
- 6.2** Frente a la vulneración, desconocimiento o lesión de un derecho o interés legítimo, derivado del apartamiento de la conducta descrita en el numeral precedente⁹, el TUO de la LPAG faculta a los administrados a interponer los recursos administrativos previstos en el artículo 218 del TUO de la LPAG¹⁰, pudiendo incluso “...*solicitar la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley*”¹¹, esto es, los recursos establecidos en el artículo 218 antes citado.
- 6.3** Así, respecto de la naturaleza del recurso de revisión, el artículo 218 del TUO de la LPAG establece que su interposición se faculta por Ley o Decreto Legislativo, en cuyo

⁹Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo 217. *Facultad de contradicción*

217.1 *Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.*

(...)

¹⁰ “Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo 218. *Recursos administrativos*

218.1 *Los recursos administrativos son:*

a) *Recurso de reconsideración*

b) *Recurso de apelación*

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 *El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.”*

¹¹ Numeral 1 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

contenido debe establecerse de manera expresa tal facultad, encontrándose en la ley especial de la materia, la LGIT, el artículo 49 con la siguiente redacción:

"Artículo 49.- Recursos administrativos

Los recursos administrativos del procedimiento administrativo sancionador son aquellos previstos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

El Recurso de revisión es de carácter excepcional y se interpone ante la autoridad que resolvió en segunda instancia a efectos que lo eleve al Tribunal de Fiscalización Laboral.

El Reglamento determina las demás condiciones para el ejercicio de los recursos administrativos."

6.4 En esa línea argumentativa, el artículo 55 del RLGIT establece que el recurso de revisión es un **recurso de carácter excepcional**, interpuesto ante la autoridad que resolvió en segunda instancia, siendo desarrolladas su procedencia y requisitos de admisibilidad en el Reglamento del Tribunal, tal y como se señaló en el punto 3.4 de la presente resolución.

6.5 Respecto de la finalidad del recurso de revisión en específico, el artículo 14 del Reglamento del Tribunal establece que éste tiene por finalidad:

"...la **adecuada aplicación del ordenamiento jurídico sociolaboral al caso concreto** y la uniformidad de los pronunciamientos del Sistema. Se sustenta en la inaplicación así como en la aplicación o interpretación errónea de las normas de derecho laboral, o en el apartamiento inmotivado de los precedentes de observancia obligatoria del Tribunal.

El recurso de revisión se interpone contra las resoluciones de segunda instancia emitidas por autoridades del Sistema que no son de competencia nacional, que sancionan las infracciones muy graves previstas en el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR, y sus normas modificatorias." (el énfasis es nuestro)

6.6 Entendiéndose, por parte de esta Sala, que la adecuada aplicación del ordenamiento jurídico sociolaboral comprende también la adecuación a la Constitución, a las leyes y al derecho, de conformidad con el principio de legalidad, que debe de caracterizar al comportamiento de las autoridades administrativas.

De los hechos constitutivos de infracción



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

6.7 Tal y como se detalla en el Acta de Infracción, de la comprobación de datos efectuada el 17 de diciembre de 2020 y la visita inspectiva realizada el 22 de diciembre de 2020, los inspectores comisionados identificaron que dos (02) de los trabajadores de AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C. comenzaron a trabajar siendo menores de edad.

4.3 Respecto a la materia: Autorización para el trabajo pendiente: Prevención y erradicación del trabajo infantil.

Se verifico las constancias de alta de los trabajadores detallados en el cuadro 01 constatando que 17 de ellos empezaron a trabajar siendo mayores de edad. Respecto a los dos trabajadores señalados en el cuadro 02, los mismos empezaron a trabajar siendo menores de edad por lo que corresponde verificar si contaban con la autorización correspondiente para trabajar siendo menores de edad.

Cuadro 02					
DNI	Apellido paterno	Apellido materno	Nombres	Fecha de nacimiento	Fecha Inicio
72800551	HUAMAN	HUAMAN	SOLEDAD	4/12/2002	3/12/2020
76505339	HUAMAN	CHECCA	FRANKLIN	7/09/2002	1/09/2020

6.8 En el caso de la trabajadora Soledad Huamán Huamán, tal y como la propia acta señala,

“...se debe considerar que el inspeccionado acreditó una constancia de modificación o actualización de datos del trabajador donde se señala que la fecha de inicio a trabajar es el 04.12.2020, pero según el registro TR5 (obtenido del sistema de planilla electrónica de manera previa la comparecencia) la fecha consignada inicialmente como de inicio fue el 03.12.2020”

Añadiendo, respecto del trabajador Franklin Huaman Checca que él laboró dos períodos, del 01 al 29 de octubre de 2020 y posteriormente a partir del 01 de diciembre de 2020, determinándose por parte del equipo inspector que:

“...el sujeto inspeccionado mantuvo un vínculo laboral con los trabajadores del cuadro 02 cuanto estos aún eran menores de edad sin contar con la autorización que para dicho efecto exige la ley. **En el caso de la persona de Soledad Huamán Huamán dicho período fue el día 03.12.2020 y en el caso de Franklin Huamán Checca fue el período del 01.09.2020 al 06.09.2020.** Hecho corroborado con las boletas de pago de dichos períodos” (el énfasis es nuestro)

6.9 Frente a ello, se propuso como sanción la tipificación prevista en el numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT

Artículo 25.- Infracciones muy graves en materia de relaciones laborales
Son infracciones muy graves los siguientes incumplimientos:
(...)



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

25.7 El incumplimiento de las disposiciones relacionadas con el trabajo de los niños, niñas y adolescentes menores de 18 años de edad en relación de dependencia, incluyendo aquellas actividades que se realicen por debajo de las edades mínimas permitidas para la admisión en el empleo, que afecten su salud o desarrollo físico, mental, emocional, moral, social y su proceso educativo. En especial, aquellos que no cuentan con autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo, los trabajos o actividades considerados como peligrosos y aquellos que deriven en el trabajo forzoso y la trata de personas con fines de explotación laboral.

La cual fue acogida por la autoridad instructora a través de la Imputación de Cargos N° 43-2021-SUNAFIL/IRE-CUSCO/SAI y posteriormente mediante el Informe Final de Instrucción N° 125-2021-SUNAFIL/IRE-CUSCO/SAI, en cuyo punto 2.4 referido a la propuesta de sanción¹² se formuló lo siguiente:

“Mantener relación laboral con menores de edad sin contar con la autorización administrativa correspondiente; contraviniendo así lo establecido en el artículo 23 de la Constitución Política del Perú, Ley N° 27337, artículos 50, 52 y 54, Decreto Supremo N° 018-2020-TR artículos 4 y 10; concordante con lo señalado por el numeral 25.7 del artículo 25 del D.S. 019-2006-TR Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo. Dicha infracción está calificada como MUY GRAVE, en materia de relaciones laborales...”

Acogiéndose la sanción propuesta y sancionándose a través de la Resolución de Sub Intendencia de Resolución N° 230-2021-SUNAFIL/IRE CUSCO-SIRE a AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C.A -de acuerdo con los considerandos 3.1.6 y 3.1.7¹³- por la infracción prevista en el numeral 25.7 del artículo referido.

6.10 Sobre el particular, esta Sala ha revisado la información obrante en el expediente inspectivo y a folios 86 obra la “Constancia de Modificación o Actualización de Datos del Trabajador (formulario 1604-2) de la trabajadora Soledad Huamán Huamán, en donde se consigna como fecha de inicio el 04 de diciembre de 2020; de igual manera, señala el administrado que por un error material se consignó la fecha de ingreso de la señorita Huamán Huamán como el 03 de diciembre de 2020, siendo la fecha real el día siguiente (04 de diciembre), razón por la cual, y en aplicación de los Principio de Presunción de

¹² Folios 11 del expediente sancionador.

¹³ Los considerandos referidos presentan la siguiente redacción:

“3.1.6 Infracción que fue catalogada por el inspector comisionado como una de naturaleza insubsanable, ya que el efecto nocivo de su incumplimiento es física y materialmente imposible de revertir, razones por las cuales no se adoptó un (sic) medida de requerimiento, hecho que fue puesto en consideración del sujeto inspeccionado de conformidad a la constancia de actuaciones inspectivas corriente a folios (90) del expediente de investigación.

3.1.7 Concluyendo así que conforme a lo previsto con el artículo 53° del Código de los Niños y Adolescentes, estuvo en la obligación de contar con la autorización emitida por la Autoridad Administrativa de Trabajo – A.T.T., situación que no se ha cumplido en el presente caso, se tiene que el inspector comisionado advierte que el sujeto inspeccionado ha incurrido en una (01) infracción muy grave en materia de relaciones laborales al no contar con autorización para el trabajo de adolescente, infracción de carácter insubsanable.”



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

veracidad¹⁴ y Buena Fe Procedimental¹⁵, **corresponde admitir como válido lo señalado por el propio administrado en lo referente a la trabajadora Soledad Huamán Huamán, no siendo sancionable por este extremo.**

- 6.11** Por otro lado, frente a los alegatos de la impugnante referidos a la *ratio legis* del Decreto Supremo N° 018-2020-TR, así como la calificación de “mera formalidad” que hace del permiso otorgado por la Dirección Regional de Trabajo y la supuesta afectación al principio de tipicidad, es importante considerar que la redacción del numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT fue modificada por el Decreto Supremo N° 004-2011-TR¹⁶, en cuya exposición de motivos se señala lo siguiente:

“b) Modificar el numeral 25.7 del artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo

El propósito de la modificación del numeral 25.7 es adecuar el término “menores trabajadores” al de “niños, niñas y adolescentes”, para dar coherencia a esta normativa con la actual doctrina de protección integral recogida en la Convención sobre los Derechos del Niño y convenios de la OIT, donde el término “menores” es dejado de lado por estar relacionado a una connotación negativa, diferente a la de sujeto de derecho.

Asimismo, resulta necesario precisar que **constituye una infracción muy grave el incumplimiento de las disposiciones relacionadas con el trabajo de los niños,**

¹⁴ Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.7. Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

(...)

¹⁵ Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.8. Principio de buena fe procedimental.- La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley.

Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental.

¹⁶ Publicado el 07 de abril de 2011 en el diario oficial El Peruano.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

niñas y adolescentes menores de 18 años de edad en relación de dependencia, señalando aquellos supuestos en que se vulneran sus derechos, como es el incumplimiento de las edades mínimas de admisión en el empleo, **el no contar con la respectiva autorización para laborar y verificar que las actividades que realizan no afecten su desarrollo integral** (es decir, su salud, su integridad física y emocional, su moralidad, su educación, entre otros).” (el resaltado es nuestro)

- 6.12** Siendo relevante la revisión por parte de la autoridad competente, la cual -según el artículo 9 del Decreto Supremo N° 018-2020-TR antes referido- evalúa la solicitud teniendo en cuenta que el trabajo cumpla con las condiciones allí desarrolladas:

“Artículo 9.- Evaluación de la solicitud

La Dirección o Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, o la que haga sus veces en los gobiernos regionales, cuenta con quince días hábiles desde su recepción para evaluar la solicitud, teniendo en cuenta lo siguiente:

- a) Que el trabajo no perturbe la asistencia regular a la escuela;
- b) Que el certificado médico acredite la capacidad física, mental y emocional del o de la adolescente para realizar las labores;
- c) Que la jornada de trabajo del o de la adolescente entre los doce y catorce años no exceda de cuatro horas diarias ni de veinticuatro horas semanales; y, en caso del trabajo del o de la adolescente entre los quince y diecisiete años no exceda de seis horas diarias ni de treinta y seis horas semanales, de conformidad con el artículo 56 del Código de los Niños y Adolescentes, aprobado por la Ley N° 27337, y sus modificatorias;
- d) Que se respeten las edades mínimas de admisión al trabajo establecidas en el artículo 51 del Código de los Niños y Adolescentes, aprobado por la Ley N° 27337, y sus modificatorias;
- e) Que el o la adolescente no realice el trabajo entre las 19:00 y las 7:00 horas (salvo autorización emitida por un/a juez); y,
- f) Que el o la adolescente no realice un trabajo peligroso, de acuerdo con la Relación de trabajos peligrosos y actividades peligrosas o nocivas para la salud integral y la moral de las y los adolescentes, aprobada por Decreto Supremo N° 003-2010-MIMDES, o documento que lo reemplace.”

- 6.13** Lo acontecido en el caso conduce a analizar el cumplimiento del principio de tipicidad.¹⁷ Sobre el particular, recuerda la doctrina que “el mandato de tipificación que este

¹⁷ Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa:

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales

(...)

4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

principio conlleva, no solo se impone al legislador cuando redacta el ilícito, sino a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento sancionador y debe realizar la subsunción de una conducta en los tipos legales existentes”.¹⁸

- 6.14** En ese sentido, a consideración de esta Sala, el tipo infractor no se configura de una manera subjuntiva (como lo afirma la impugnante) en el extremo en el cual se requiera una acreditada afectación a la salud o al desarrollo físico, “...mental, emocional, moral, social...” o al proceso educativo del trabajador adolescente, sino que la mera omisión del trámite respectivo configura la sanción, estando conforme a derecho la sanción propuesta por la autoridad inspectiva, y no evidenciándose vulneración alguna al Principio de Legalidad en los términos que la impugnante señala.
- 6.15** En concordancia con lo señalado líneas arriba, una autorización firmada por el señor Emilio Gonza Cusipuma, en su calidad de Juez de Paz Titular del Distrito de Huarcocondo, no sustituye de ningún modo la evaluación que la autoridad competente debía de realizar sobre el pedido, en concordancia con el artículo 9 citado, por lo que tampoco es amparable lo sustentado en este extremo por parte de la impugnante.

Respecto de las medidas dispuestas por el Estado a fin de disminuir el contagio por el nuevo Coronavirus.

- 6.16** Como es de conocimiento, desde mediados de marzo del año 2020 –como consecuencia de la Emergencia Sanitaria declarada mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA– el gobierno dispuso una serie de medidas con la finalidad de disminuir los contagios provocados por el nuevo Coronavirus (Covid-19), entre éstas las restricciones al ejercicio de los derechos constitucionales, entre otros, a la libertad de tránsito.
- 6.17** Así, en el caso materia de autos, las medidas de aislamiento social obligatorio (cuarentena) dictadas de manera inicial para todo el territorio nacional, fueron circunscribiéndose a algunos departamentos del país; a través del Decreto Supremo 116-2020-PCM se estableció el aislamiento social obligatorio en algunas provincias y mediante Decreto Supremo N° 129-2020-PCM se incorporó a la provincia de la

de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.”

¹⁸ MORÓN URBINA, “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General.” Lima: Gaceta Jurídica Editores. 4 Edición. Tomo II., p. 421.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

Convención (del Cusco) bajo la inmovilización social obligatoria del 01 de julio al 31 de julio de 2020.

- 6.18** Posteriormente la cuarentena sería ampliada mediante Decreto Supremo N° 135-2020-PCM hasta el 31 de agosto de 2020, ampliándose la cuarentena focalizada a las provincias de Cusco (así como a La Convención), para posteriormente detallarse tal cobertura mediante el Decreto Supremo N° 139-2020-PCM que establecía que en la provincia de Anta (lugar donde se encuentra la impugnante), así como en las provincias de Cusco, Canchis, Espinar, La Convención y Quispicanchis sólo se permitiría el desplazamiento de las personas únicamente para la prestación y acceso a servicios y bienes esenciales, así como para la prestación de servicios de las actividades económicas autorizadas.
- 6.19** En esa línea argumentativa, mediante Decreto Supremo N° 146-2020-PCM se prorrogó a nivel nacional el Estado de Emergencia (del 01 de septiembre de 2020 al 30 de septiembre de 2020) y se amplió la cuarentena focalizada a todas las provincias de Cusco, manteniéndose estas provincias bajo una estricta inmovilización social, precisadas posteriormente mediante Decreto Supremo N° 151-2020-PCM.
- 6.20** Por ello, a la fecha de ingreso del trabajador Franklin Huamán Checca (ocurrida el 01 de septiembre de 2020), la provincia de Anta se encontraba bajo una cuarentena focalizada, encontrándose limitado el tránsito entre esta provincia y la sede donde se encontraban situadas las oficinas de la autoridad administrativa de trabajo.
- 6.21** De igual manera, se debe de tener presente que mediante Resolución Directoral N° 41-2020-GR CUSCO/DRTPE, la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de Cusco suspendió del 27 de julio al 31 de agosto de 2020 el cómputo de plazos administrativos, ampliándose esta medida mediante Resolución Directoral N° 43-2020-GR CUSCO/DRTPE¹⁹, del 01 de septiembre de 2020, dadas las condiciones antes mencionadas, no siendo posible la presentación de la solicitud a evaluación en los términos indicados en Decreto Supremo N° 018-2020-TR antes referido, por las restricciones generadas como consecuencia de las medidas para frenar la propagación del nuevo Coronavirus (Covid-19).

De los principios que regulan el Procedimiento Administrativo Sancionador y el Principio de Razonabilidad

¹⁹ Así, el artículo 1 de la referida resolución señala que todos los procedimientos administrativos generales -a excepción de la tramitación del procedimiento de suspensión perfecta de labores- se encontraban suspendidos.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

6.22 La normativa administrativa nacional, así como la doctrina más reconocida, reconocen la vigencia y aplicación de los principios, entendidos éstos como

“...la fórmula ineludible de explicitar los valores sociales, éticos y políticos fundantes de un conjunto de normas que como estándares permanentes deben ser concretados mediante la acción específica de los administrados y administradores. De ahí, que la inobservancia a un principio debe ser considerada como más grave que el incumplimiento de cualquier otra norma sustantiva o procedimental de los procedimientos, ya que el infractor no solo viola una regla jurídica sino uno de los valores que subyacen a todo el régimen jurídico de la materia”.²⁰

6.23 Así, el TUO de la LPAG²¹ define a través del artículo 248 los principios aplicables a la potestad sancionadora de todas las entidades, resaltando a través del artículo 247 de dicha norma que estas disposiciones no pueden ser limitadas o restringidas por normas especiales, estableciendo condiciones menos favorables para el administrado, y reiterando que “...todos los procedimientos (...) deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 248...”

6.24 El artículo 248 del TUO de la LPAG establece como uno de los principios rectores de la potestad sancionadora al Principio de Razonabilidad:

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado;
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.”

²⁰ MORON URBINA, Juan Carlos (2019). “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General.” Lima: Gaceta Jurídica Editores 14 Edición. Tomo I. Página 73

²¹ Adicionalmente a los alcances proporcionados por la modificatoria introducida a través del Decreto Legislativo N° 1272, el artículo 52 del RLGIT expresamente refiere la aplicación de los principios que regulan la potestad sancionadora en el TUO de la LPAG



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- 6.25** En esa línea argumentativa, el artículo 44 de la LGIT reconoce como uno de los principios del ordenamiento sancionador la observancia del debido procedimiento, reiterándose en el numeral 47.3 del artículo 47 del RLGIT la especial preponderancia del Principio de Razonabilidad dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador:

“Artículo 47.- Criterios de graduación de las sanciones
(...)

47.3 Adicionalmente a los criterios antes señalados, la determinación de la sanción debe estar acorde con los **principios de razonabilidad** y proporcionalidad establecidos en el numeral 3 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.”

- 6.26** En esa línea argumentativa, la Directiva N° 001-2017-SUNAFIL/INII, denominada “Directiva que regula el Procedimiento Sancionador del Sistema de Inspección del Trabajo” aprobada mediante Resolución de Superintendencia N° 190-2021-SUNAFIL establece en la sección “6.2 Principios del procedimiento sancionador” que “El procedimiento sancionador se rige por los principios previstos en el artículo 44 de la LGIT, así como los establecidos en el artículo IV del Título Preliminar y en el artículo 248 del TUO de la LPAG.”

- 6.27** A manera referencial, la “Directiva sobre el ejercicio de la función inspectiva - Directiva N° 001-2020-SUNAFIL/INII” (aprobada mediante Resolución de Superintendencia N° 031-2020-SUNAFIL) también hace expresa referencia al TUO de la LPAG, señalando en el numeral 7.1.1 que las actuaciones inspectivas de investigación en materia sociolaboral y de seguridad y salud en el trabajo son diligencias previas al procedimiento sancionador, y se rigen, entre otras, también por lo previsto en el TUO de la LPAG, es decir, por los principios del procedimiento administrativo, contenidos en el artículo IV del Título Preliminar, en cuyo contenido también se encuentra reconocido el Principio de Razonabilidad²²:

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o

²² Sobre el particular, ver los alcances de la sentencia recaída en la Casación N° 24504-2018-Lima, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Supremo de Justicia de la República



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.”

- 6.28** En el caso materia de autos y a la luz de las infracciones impuestas, esta Sala considera que la infracción prevista por el legislador en el literal 25.7 del artículo 25.7 del RLGIT, fue redactada buscando evitar las peores formas de explotación y abuso infantil, de ahí que conlleve el máximo nivel de imposición; sin embargo, su aplicación a cada caso en concreto debe de realizarse a la luz de los considerandos señalados líneas arriba.
- 6.29** En tal sentido, debemos recordar que es responsabilidad de los inspectores y de las instancias administrativas ponderar suficientemente los hechos, a fin de no aplicar las normas en forma casi automática. Más aún en un proceso sancionador de la administración pública que es de tipo garantista para el administrado.
- 6.30** Así, teniendo en cuenta todos los elementos que configuran el presente caso, a saber, la edad de los trabajadores, lugar de trabajo, condiciones y además, el hecho de que la mesa de partes virtual de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional del Cusco fue puesta en funcionamiento el día 8 de setiembre de 2020 y que el trabajador cumplió la mayoría de edad el día anterior, si bien consideramos que se ha configurado una falta, no resulta razonable que se imponga la multa del mencionado artículo de la RLGIT, ya que ello acarrearía un exceso en la punición.
- 6.31** Tal y como lo señala el profesor Morón Urbina, citado líneas arriba en la presente resolución:

“El exceso de punición es uno de los vicios más comunes en que incurre la Administración Pública cuando se trata de imponer una sanción a cualquier persona. No nos estamos refiriendo a cualquier contravención al principio de legalidad, tipicidad o al debido proceso por desarrollar ilegítimamente la potestad punitiva de la Administración Pública, sino aquella que se produce cuando frente a un administrado que comprobadamente ha cometido una conducta descrita como ilícito por la normativa, y luego de cumplir con los estándares del debido proceso, la autoridad debe elegir la medida aflictiva aplicable al administrado entre el elenco de sanciones autorizadas por ley a la Administración Pública

Estamos entonces, frente a un vicio que la Administración Pública comete no frente al inocente, sino frente a aquel que ha incurrido en la conducta ilícita, pero no por ello sus bienes o derechos deben quedar a merced de la Administración Pública,



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

sino solo en aquella medida que el sistema jurídico acepte como proporcional en función del caso concreto”²³

Añadiendo posteriormente que²⁴

“...lo usual es que (el exceso de punición) lo advirtamos en el acto sancionador específico, pero cabe apreciar que el exceso de punición puede no solo provenir de la estipulación volitiva en un caso en concreto mediante el acto administrativo, sino también pudo haber sido incurrido por el legislador cuando establece las sanciones aplicables a determinados ilícitos de manera desproporcionada. “

6.32 A consideración de esta Sala, la aplicación de la máxima sanción prevista (200 UIT), sin valorarse los elementos señalados en el numeral 6.30 de la presente resolución, es contradictoria a lo indicado líneas arriba.

6.33 En ese sentido, al violarse el principio de razonabilidad al incurrir en un exceso de punición, **corresponde dejar sin efecto la sanción en dicho extremo.**

Sobre el supuesto incumplimiento al deber de motivar las decisiones

6.34 El principio del procedimiento administrativo se encuentra regulado en el artículo IV numeral 1.2. del Título Preliminar del T.U.O de la Ley N.° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.²⁵

6.35 Al respecto, la Constitución Política del Estado, en su numeral 3 del artículo 139, se refiere a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, como un derecho de todo justiciable. Pues, la tutela judicial efectiva se plasma en el derecho a poder recurrir a los Órganos Jurisdiccionales; dentro del proceso a recibir una resolución fundada en derecho y que ésta sea cumplida. Visto así, y haciendo un baremo con el procedimiento administrativo sancionador, se recibe también por parte de la administración pública un trato similar, solo que el actuar es materia de revisión en el proceso contencioso administrativo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 148 de la Carta Magna.

²³ MORON URBINA, Juan Carlos (2019). “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General.” Lima: Gaceta Jurídica Editores 14 Edición. Tomo II. Página 408

²⁴ MORON URBINA, Juan Carlos (2019). Ob cit. Página 409

²⁵ “Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo”.



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

- 6.36** Sobre el debido proceso, el Tribunal Constitucional, da las razones suficientes para extender este derecho a los procedimientos administrativos, por lo que su observancia es de obligatorio cumplimiento²⁶.
- 6.37** Sobre este particular, resta señalar que la resolución impugnada cumple con expresar las justificaciones necesarias para absolver los planteamientos del recurrente, por lo que tampoco cabe acoger su pretensión impugnatoria en ese sentido.

POR TANTO

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

²⁶ STC recaída en el Expediente N° 01412-2007-PA/TC, que señala:

“Como ya lo ha expresado el Tribunal Constitucional en abundante sostenida jurisprudencia el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, en cuyo seno se alberga los actos administrativos, a fin de que las personas estén en la posibilidad de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado o de los particulares que pueda afectarlos. Queda claro, entonces, que la cláusula fundamental contenida en el artículo 139.3 de la Constitución Política del Perú, no es “patrimonio” exclusivo de los procesos jurisdiccionales, sino que el respeto del contenido del debido proceso se hace extensivo a los procesos administrativos públicos (como es el caso de autos) o privados”. (Fundamento 8).

“Dentro de la misma línea de razonamiento este Colegiado ha precisado que dentro de aquel conjunto de garantías mínimas que subyacen al debido proceso se encuentra el derecho a la motivación de las resoluciones, que adquiere vital preponderancia en el caso que nos ocupa, pues es este el derecho que el demandante reclama como vulnerado y por el cual acude a esta instancia en pos de tutela. Por su parte, la doctrina considera que la motivación supone la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de sustento a una resolución de la administración” (Fundamento 10).

“En consecuencia debemos afirmar que el derecho a la motivación de las decisiones administrativas si bien no tiene un sustento constitucional directo, no es menos cierto que forma parte de aquella parcela de los derechos fundamentales innominados que integra la construcción constitucional del Estado que permite apartarse de toda aquella visión absoluta o autoritaria” (Fundamento 11).

“Hablar de un Estado Constitucional significa hablar de un modelo estatal en el que sus acciones están regidas por el Derecho, lo que trae como correlato que la actuación de la administración deberá dar cuenta de esta sujeción para alejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la administración deberán contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso”. (Fundamento 12).

“Cuando en el considerando precedente se ha hecho referencia al término adecuada motivación, esta debe ser entendida como aquella que genera consecuencias positivas en un Estado de Derecho en el que la protección de los derechos fundamentales se rige como uno de sus principales pilares. Así, por un lado tenemos que una resolución debidamente motivada brinda seguridad jurídica a los administrados, y por otro, sirve como elemento de certeza a la autoridad administrativa que decide el procedimiento”. (Fundamento 13).



Tribunal de Fiscalización Laboral

Primera Sala

Resolución N° 169-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

SE RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar FUNDADO EN PARTE el recurso de revisión interpuesto por AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C., en contra de la Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE CUS, de fecha 21 de mayo de 2021, emitida por la Intendencia Regional de Cusco dentro del procedimiento administrativo sancionador recaído en el expediente N° 020-2021-SUNAFIL/IRE CUS, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

SEGUNDO.- REVOCAR la Resolución de Intendencia N° 104-2021-SUNAFIL/IRE CUS en el extremo referente que confirma la sanción impuesta por no contar con la autorización para el trabajo adolescente previo a la contratación de un trabajador menor de edad para trabajadores adolescentes, tipificada en el numeral 25.7 del artículo 25 del RLGIT; dejando sin efecto la multa impuesta por dicha infracción.

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

CUARTO.- Notificar la presente resolución a AGRÍCOLA ALSUR CUSCO S.A.C. y a la Intendencia Regional de Cusco, para sus efectos y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver los actuados a la Intendencia Regional de Cusco.

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

Regístrese y comuníquese

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

Documento firmado digitalmente
Desirée Bianca Orsini Wisotzki
Vocal
Tribunal de Fiscalización Laboral

Documento firmado digitalmente
Luz Imelda Pacheco Zerga
Vocal
Tribunal de Fiscalización Laboral