



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

RESOLUCIÓN DIRECTORAL GENERAL N° 254 -2021-MTPE/2/14

Lima, 17 FEB. 2021

VISTO:

El recurso de revisión interpuesto por el **COLEGIO PARTICULAR MIXTO SANTA CLARA** (en adelante, la Empresa) contra la Resolución Gerencial Regional N° 113-2020-GRA/GRTPE, emitida por la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa, (en adelante, GRTPE Arequipa) que declara Infundado el Recurso de Apelación interpuesto por la Empresa contra la Resolución Directoral N° 907-2020-GRA/GRTPE-DPSC de fecha 25 de junio de 2020, en el marco de lo señalado en el artículo 7, numeral 7.6 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR y de lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR, correspondiente a la solicitud de suspensión perfecta de labores con registro 034724-2020.



CONSIDERANDO:

I. DE LA COMPETENCIA DE LA DIRECCION GENERAL DE TRABAJO PARA AVOCARSE AL CONOCIMIENTO DEL RECURSO DE REVISION INTERPUESTO

Según lo dispuesto por el numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹, el administrado tiene el derecho de contradecir el acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo lo que se materializa a través de los recursos administrativos detallados en el numeral 218.1 del artículo 218 del referido cuerpo normativo, a saber: i) recurso de reconsideración, ii) recurso de apelación; y, sólo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

Estando a que el recurso de revisión únicamente procede cuando así lo prevea una ley o decreto legislativo, el numeral 7.3 del artículo 7 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, señala que el referido Ministerio (en adelante, MTPE) es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos determinados por norma legal o reglamentaria.

Sobre el particular, la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29831, incorporada por el Decreto Legislativo N° 1451, publicado el 16 de setiembre de 2018, precisa que subsiste el recurso de revisión, en los casos previstos en normas con rango infra legal expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272.

Bajo ese marco, el literal b) del artículo 47 del Reglamento de Organización y Funciones del MTPE, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, establece que la Dirección

¹ Texto idéntico al del numeral 215.1 del artículo 215 del TUO de la LPAG, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, vigente al momento de la presentación del recurso de revisión de la Empresa.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

General de Trabajo es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos sobre la declaratoria de improcedencia o ilegalidad de la huelga, suspensión de labores, terminación colectiva de trabajo y otros que corresponda de acuerdo a ley.

En ese sentido, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR, la Dirección General de Trabajo del MTPE es competente para conocer en última instancia el recurso de revisión interpuesto contra lo resuelto en segunda instancia por las Direcciones o Generales Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, respecto del procedimiento de suspensión temporal perfecta de labores por caso fortuito o fuerza mayor, precisándose que la tramitación de dicho recurso esta Dirección General se sujeta a las reglas de la LPAG (actualmente, TUO de la LPAG), en virtud de lo previsto en el artículo 5 del Decreto Supremo antes invocado.

En el presente caso, se observa que la solicitud de suspensión temporal perfecta de labores presentada por la Empresa comprende la actividad de enseñanza secundaria de formación general, localizada en la provincia y región de Arequipa, por lo que nos encontramos ante un supuesto de alcance local o regional, y tratándose del cuestionamiento de una resolución emitida en segunda instancia por la GRTPE Arequipa, corresponde a esta Dirección General avocarse al conocimiento del recurso de revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR.

II. SOBRE EL RECURSO DE REVISION INTERPUESTO POR LA EMPRESA

De acuerdo a lo previsto por el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR, son requisitos para la procedencia del recurso de revisión, que el acto administrativo impugnado se sustente en una interpretación incorrecta de las fuentes del derecho, en especial, de la jurisprudencia establecida por el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, o haya incumplido las directivas o lineamientos de alcance nacional emitidos por las Direcciones Generales del MTPE, o se haya apartado de los precedentes administrativos dictados por ellas.

La Empresa, mediante el escrito de Visto, interpone recurso de revisión contra lo resuelto en la Resolución Gerencial Regional N° 113-2020-GRA/GRTPE, en el extremo que desaprueba la medida de suspensión perfecta de labores solicitada por la Empresa, en base a los siguientes argumentos:

2.1. La Empresa solicita que la Resolución Gerencial Regional N° 113-2020- GRA/GRTPE de fecha 14 de julio de 2020 sea revocada y se apruebe la solicitud de suspensión perfecta de labores respecto de treinta y tres (33) trabajadores por el periodo comprendido del 06 de mayo de 2020 al 07 de julio de 2020, pues su desaprobación vulnera los derechos del debido procedimiento, considerado como principio y derecho dentro del procedimiento administrativo.

III. ANALISIS DEL CASO CONCRETO

3.1. Sobre la delimitación de los alcances del recurso de revisión en el marco de una Suspensión Perfecta de Labores



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Al respecto, la solicitud presentada por la Empresa, se encuentra sujeta a verificación posterior a cargo de la Autoridad Inspectiva de Trabajo, de conformidad con lo previsto en el numeral 3.2 del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 038-2020, a efectos de su posterior aprobación².

Así, de acuerdo a lo establecido en el quinto párrafo del artículo 1° de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobada por Ley N° 28806, los hechos constatados por los servidores de la inspección del trabajo con la observancia de los requisitos establecidos, merecen fe. Con relación a ello, el último párrafo del artículo 16° de la citada Ley señala que el mismo valor y fuerza probatoria (que se presuman ciertos) tienen los hechos comprobados por la Inspección del Trabajo que se reflejen en los informes, así como en los documentos en que se formalicen las medidas inspectivas que se adopten. En ese sentido, esta Dirección General resuelve los procedimientos de SPL, iniciados en el marco normativo de la Emergencia Sanitaria declarada por Decreto Supremo N° 008-2020-SA, sobre la base de lo expuesto por la Autoridad Inspectiva en cada uno de los informes referidos a las órdenes de inspección elaborados con la finalidad de constatar lo dicho por un empleador en cada procedimiento.

Con relación a la implementación de trabajo remoto, sin perjuicio de lo señalado por la Autoridad Inspectiva en el informe de inspección correspondiente, resulta oportuno indicar que la posibilidad de implementar la modalidad de trabajo remoto está directamente vinculada a las características específicas de las actividades económicas llevadas a cabo.

a) De la afectación por naturaleza de actividad

Según el informe de resultados de la Autoridad Inspectiva de Trabajo, la actividad desarrollada por la Empresa es la enseñanza secundaria de formación general, actividad afectada por las medidas de salud públicas previstas para la contención de la emergencia sanitaria; comprendiendo a docentes de educación física, coro, danza, robótica, personal de mantenimiento, psicóloga, auxiliares, enfermeras, etc.; los cuales realizan funciones que necesitan de la presencia física del alumnado para llevar a cabo su finalidad educativa. En ese sentido, y en consideración de la naturaleza de las actividades implicadas, no cabe plantear medidas que tengan actividades de naturaleza remota, al no ser posible su ejecución bajo dicha modalidad.

En cuanto a la aplicación de la licencia con goce de haber, sin perjuicio de lo señalado por la Autoridad Inspectiva, se tiene que en atención a la naturaleza de las actividades llevadas a cabo por la Empresa, como es la actividad de enseñanza secundaria de formación general, resulta inviable el otorgamiento de licencias con goce de haber compensable, dado que no resulta posible que los servicios que deberían prestarse durante el periodo sobre el cual la Empresa invoca la medida puedan ser aplazados o llevados a cabo con posterioridad.

b) De la afectación por causal económica

² Según lo previsto en el numeral 7.3 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR la Autoridad Inspectiva de Trabajo realiza la verificación posterior de los hechos materia de suspensión perfecta de labores y remite la información indicada en el numeral 7.2 del artículo 7° del presente decreto supremo a la Autoridad Administrativa de Trabajo.



PERÚ

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

De acuerdo a la información consignada por el Inspector de trabajo a cargo del Informe de Resultados materia de la Orden de Inspección 0000001517-2020-SUNAFIL/IRE-AQP, se desprende que en el punto 6 del citado documento se aprecia lo siguiente:

CALCULO RATIO MARZO 2019 - 2020 AFECTACIÓN ECONOMICA PARTICULAR MIXTO SANTA CLARA

COLEGIO

ANEXO

CRITERIO PARA DETERMINAR LA AFECTACION ECONOMICA

- 1. Calcular el indicador 'Ratio Masa Salarial / Ventas' de un periodo determinado...
2. Se debe comparar el indicador 'Ratio Masa Salarial / Ventas' del mes previo a la adopción de la medida...
3. La diferencia del indicador 'Ratio Masa Salarial / Ventas' entre esos dos periodos...

Empleadores que adoptan la medida correspondiente en el mes de mayo o posterior

Table with 4 columns: Empleador, Criterio de aplicación (MYPE, No MYPE), Criterio (Diferencia >= 12 p.p., etc.), and Resultado (Aplica, No aplica).

- 1. En el caso de que las ventas del mes previo a la adopción de la medida correspondiente (t) sean igual a cero, el empleador si podrá aplicar la medida.



Table for 'Empleadores que adoptan la medida correspondiente en el mes de mayo'. Columns: Empleador, Criterio de aplicación, Criterio, Resultado.

Table showing remuneration data for March 2019: Puntos porcentuales, Remuneración marzo 2019 (192949), Ingresos marzo 2019 (220102), Ratio 0.87664, and 88%.

Box containing 'DIFERENCIA PUNTOS PORCENTUAL: 43%' with an arrow pointing to 'APLICA'.

Table showing remuneration data for March 2020: Puntos porcentuales, Remuneración marzo 2020 (204945), Ingresos marzo 2020 (156615), Ratio 1.30859, and 131%.

En tal sentido, estando a lo dispuesto a través del sub numeral 3.2.1. del numeral 3.2 del artículo 3 del D.S. N° 011-2020-TR, se aprecian los cálculos correspondientes para determinar las ratios que evidencien la existencia de la causal señalada en la comunicación de suspensión perfecta de labores...

De igual forma, mediante Decreto Supremo N° 015-2020-TR se modificó el numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, de la siguiente manera:

Artículo 5.- Naturaleza de la suspensión perfecta de labores

5.1 Agotada la posibilidad de implementar las medidas alternativas previstas en el artículo 4 del presente decreto supremo, el empleador puede excepcionalmente aplicar la suspensión perfecta de labores prevista en el numeral 3.2. del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020. Tratándose de empleadores que cuentan hasta con cien (100) trabajadores, conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 7.2 del artículo 7 del presente decreto supremo, resulta facultativo acreditar la adopción de las medidas alternativas previstas en el artículo 4°.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Asimismo, la Única Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 015-2020-TR, establece que dicha norma resulta aplicable a los procedimientos administrativos en trámite a la fecha de su entrada en vigencia relativos a la suspensión perfecta de labores regulada en el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

Cabe indicar que de acuerdo a la información proporcionada por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), la Empresa registra al mes de abril del año 2020, mes previo al de la adopción de la medida, un total de noventa y nueve (99) trabajadores.

En tal sentido, a la Empresa le resulta facultativo, mas no exigible, acreditar la adopción de las medidas alternativas previstas en el numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, por lo que no resulta necesario analizar lo verificado por la Autoridad Inspectiva de Trabajo respecto a la aplicación de las referidas medidas por parte de la Empresa.

Cabe añadir que la Empresa señaló en el Informe de Supervisión el personal administrativo respecto del cual requiere la prestación de sus servicios bajo la modalidad de trabajo remoto pues cumplen funciones fundamentales para las actividades de la Empresa y que pueden ser desarrolladas a distancia, como lo son la encargada de Administración, Contadora, Asistente Social, entre otros. Asimismo precisa que el personal de la Empresa que está laborando mediante trabajo remoto, es el mínimo indispensable para poder seguir operando y brindando el servicio educativo a la ciudadanía, siendo que incluso en estos casos se ha aplicado la reducción de jornada de trabajo y remuneración por ser necesario atendiendo a la afectación económica que atraviesa y a la naturaleza de sus actividades, las cuales se han visto reducidas por la modificación de modalidad de prestación del servicio educativo.

3.2 Respetto del trabajador Luis Eduardo Tejada Rodríguez en la inclusión de la medida adoptada por la Empresa y el cumplimiento de otros requisitos en la adopción de la medida

En esa línea, corresponde citar lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto de Urgencia N° 038-2020: *"Los empleadores que se vean imposibilitados de cumplir con lo previsto en el numeral 20.2 del artículo 20 del Decreto de Urgencia N° 026-2020, porque los trabajadores pertenecen a un grupo de riesgo por edad o por factores clínicos, pueden adoptar las medidas que resulten necesarias a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de remuneraciones, privilegiando el acuerdo con los trabajadores."*

Al respecto, los numerales 20.1 y 20.2 del artículo 20° del Decreto de Urgencia N° 026-2020, establece lo siguiente: *"20.1 El empleador debe identificar y priorizar a los trabajadores considerados en el grupo de riesgo por edad y factores clínicos establecido en el documento técnico denominado "Atención y manejo clínico de casos de COVID-19 - Escenario de transmisión focalizada", aprobado por Resolución Ministerial N° 084-2020-MINSA y sus modificatorias, a efectos de aplicar de manera obligatoria el trabajo remoto en estos casos. 20.2 Cuando la naturaleza de las labores no sea compatible con el trabajo remoto y mientras dure la emergencia sanitaria por el COVID-19, el empleador debe otorgar una licencia con goce de haber sujeta a compensación posterior."*



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Asimismo, el numeral 5.3 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, establece: *"5.3 La aplicación de la suspensión perfecta de labores en ningún caso puede afectar derechos fundamentales de los trabajadores, como es el caso de la libertad sindical, la protección de la mujer embarazada o la prohibición del trato discriminatorio. Asimismo, se protege especialmente a las personas con discapacidad, personas diagnosticadas con COVID 19, personas que pertenecen al grupo de riesgo por edad y factores clínicos según las normas sanitarias."*

Por su parte el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1468, Decreto Legislativo que establece disposiciones de prevención y protección para las personas con discapacidad ante la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19, dispone que "(...) [e]n caso la naturaleza de las labores del puesto de trabajo no sea compatible con el trabajo remoto o a falta de acuerdo, corresponde otorgar una licencia remunerada con cargo a compensación al culminar la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19." Y añade que "(...) [l]as medidas reguladas en los párrafos precedentes alcanzan a las y los familiares, hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, que tengan bajo su cuidado a una persona con discapacidad con diagnóstico de COVID-19 o persona con discapacidad que pertenezca al grupo de riesgo para el COVID-19, conforme a lo determinado por el Ministerio de Salud." En ese sentido, se aprecia la exigencia de dos requisitos, persona con discapacidad a su cargo, y un diagnóstico de COVID-19 o que pertenezca al grupo de riesgo para el COVID-19.

En el caso concreto, es preciso indicar que de la información recogida por la Autoridad Inspectiva en el Informe de Resultados relativo a la Orden de Inspección N° 0000001517-2020-SUNAFIL/IRE-AQP materia de autos, se advierte que de la manifestación ofrecida por el trabajador Luis Eduardo Tejada Rodríguez, y recogida por la Autoridad Inspectiva en el citado informe de resultados, se advierte que éste manifestó tener a su cargo a un familiar con discapacidad dentro del primer grado de consanguinidad y que pertenece al grupo de riesgo para el COVID-19. En ese sentido, resulta de aplicación lo previsto en el quinto párrafo del numeral 4.7 del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1468, siendo que el informe de resultados bajo mención, como ha sido dicho, merece fe.

Asimismo, en cumplimiento de lo dispuesto en el literal c) del numeral 7.2. del artículo 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, en concordancia con el artículo 3 del Decreto Supremo N° 012-2020-TR, se efectuó la verificación respectiva, advirtiendo que la empresa no se acogió al subsidio de origen público otorgado en el marco de la Emergencia Sanitaria, regulado por el Decreto de Urgencia N° 033-2020.

Cabe añadir, según se advierte de la información ingresada a la plataforma en el registro correspondiente que la empresa efectuó la reducción total de la medida respecto de la trabajadora Dennisse Evelyn Mendivil García, razón por la cual carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de dicha trabajadora.

Finalmente, cabe indicar que de la información alojada en el sistema con relación a la orden de inspección N° 0000001517-2020-SUNAFIL/IRE-AQP de fecha 17 de junio de 2020, se advierte que la Empresa comunicó a los trabajadores sobre la adopción de la medida, lo cual notificó a los trabajadores.

Estando a las consideraciones expuestas;





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de revisión interpuesto por la empresa **COLEGIO PARTICULAR MIXTO SANTA CLARA** contra la Resolución Gerencial Regional N° 113-2020-GRA/GRTPE de fecha 14 de julio de 2020 emitida por la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa y, en consecuencia **REVOCAR** lo resuelto en la Resolución Gerencial Regional N° 113-2020-GRA/GRTPE que confirma en todos sus extremos el Auto Directoral N° 2296-2020-GRA/GRTPE-DPSC que desaprueba la suspensión temporal perfecta de labores de treinta y tres (33) trabajadores por el periodo comprendido del 6 de mayo al 7 de julio de 2020.

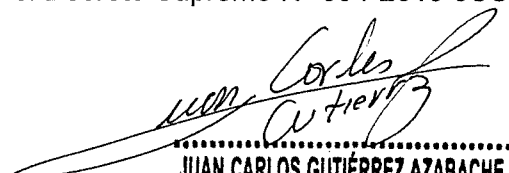
ARTÍCULO SEGUNDO.- **APROBAR** la solicitud de suspensión perfecta de labores presentada por la empresa **COLEGIO PARTICULAR MIXTO SANTA CLARA**, referida a la solicitud con registro N° 34724-2020, respecto de treinta y dos (32) trabajadores por el periodo comprendido entre el 6 de mayo al 7 de julio de 2020.

ARTÍCULO TERCERO.- **CONFIRMAR** la Resolución Gerencial Regional N° N° 113-2020-GRA/GRTPE de fecha 14 de julio de 2020 en el extremo que resuelve **DESAPROBAR** la solicitud de suspensión perfecta de labores presentada por la empresa **COLEGIO PARTICULAR MIXTO SANTA CLARA**, respecto del trabajador **LUIS EDUARDO TEJADA RODRÍGUEZ**, por el periodo comprendido entre el 6 de mayo al 7 de julio de 2020.

ARTÍCULO CUARTO.- **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento sobre la medida de suspensión perfecta de labores respecto de la trabajadora **MENDIVIL GARCIA DENNISSE EVELYN** en atención a lo expuesto en el penúltimo párrafo de la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO QUINTO.- **DECLARAR** el agotamiento de la vía administrativa, conforme a lo previsto en el literal c) del numeral 228.2 del artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Regístrese y notifíquese.-


.....
JUAN CARLOS GUTIÉRREZ AZABACHE
Director General de Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo