



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

RESOLUCIÓN DIRECTORAL GENERAL N° 0115 -2021-MTPE/2/14

Lima, 21 ENE. 2021

VISTOS:

El recurso de revisión del 11 de diciembre de 2020 interpuesto por **ASOCIACIÓN SAN FRANCISCO DE ASIS** con RUC N° 20262676413, (en adelante, la Empresa) contra la Resolución Directoral N.º 569-2020-MTPE/1/20 del 27 de noviembre del 2020, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, 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 N° 44434-2020

1. De la competencia de la Dirección General de Trabajo para avocarse al conocimiento del recurso de revisión interpuesto y análisis del requisito de procedencia

1.1. Habiéndose concedido el recurso de revisión formulado por el La Empresa, corresponde determinar si dicho recurso cumple los requisitos de procedencia y si esta Dirección General resulta competente para avocarse a su conocimiento.

1.2. Al respecto, el literal b) del artículo 47° del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, señala que la Dirección General del Trabajo es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos sobre materia de su competencia cuando corresponda de acuerdo a ley.

1.3. En concordancia con el dispositivo legal señalado precedentemente, el primer párrafo del artículo 4° del Decreto Supremo N° 017-2012-TR precisa que, contra lo resuelto en segunda instancia por las direcciones regionales de trabajo y promoción del empleo, acorde al artículo 2° del citado Decreto Supremo, procede la interposición del recurso de revisión, cuyo conocimiento es competencia de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.





PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

 Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- 1.4. En el presente caso, la DRTPE Lima ha emitido, en segunda instancia, la Resolución Directoral N.º 569-2020-MTPE/1/20, en la cual se pronuncia sobre el procedimiento de suspensión temporal perfecta de labores, y contra ésta, La Empresa ha interpuesto recurso de revisión; por tanto, el conocimiento de dicho recurso es competencia de la Dirección General de Trabajo.
- 1.5. De otro lado, el tercer párrafo del artículo 4º del Decreto Supremo N° 017-2012-TR establece que 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.
- 1.6. De la interpretación de la norma antes reseñada, se tiene que si bien es cierto ésta pone especial énfasis en que el acto administrativo impugnado se sustente en una interpretación incorrecta de la jurisprudencia establecida por el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, también es cierto que otro requisito de procedencia del recurso de revisión es si el acto administrativo materia de impugnación se basa o se sustenta en una interpretación incorrecta de las fuentes del derecho en general.
- 1.7. El Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 00047-2004-AI/TC, ha precisado cuáles son las fuentes del derecho reguladas por la Constitución. En dicha Sentencia, el referido Tribunal ha realizado diversas precisiones en torno al sistema de fuentes regulado por la Constitución, en ese sentido, se consideran los diversos tipos existentes: fuentes normativas (fuentes normativas con rango de ley, fuentes normativas con rango distinto a la ley); la jurisprudencia; la costumbre, los principios generales del derecho; el contrato; y, la doctrina. En cuanto a las fuentes normativas o formas normativas con rango de ley, el Tribunal realiza importantes precisiones en torno a: las leyes, las resoluciones legislativas, los tratados, el reglamento del Congreso, los decretos legislativos, los decretos de urgencia, las ordenanzas regionales y las ordenanzas municipales
- 1.8. Ahora bien, en el recurso de revisión interpuesto por La Empresa, señala que el acto administrativo impugnado no ha sido emitido conforme a ley, toda vez que no se ha considerado lo señalado en el Decreto de Urgencia N° 038-2020 complementado por Decreto Supremo N° 011-2020-TR y Decreto Supremo N° 011-2020-TR.





PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

 Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

1.9. En tal sentido, se aprecia que el recurso de revisión interpuesto por La Empresa acusa una aplicación incorrecta de las fuentes del derecho (fuentes normativas), como es el Decreto de Urgencia N° 038-2020 complementado por Decreto Supremo N° 011-2020-TR y Decreto Supremo N° 011-2020-TR, por lo que dicho recurso cumple los requisitos exigidos para su admisión conforme a lo previsto en el tercer párrafo del artículo 4° del Decreto Supremo N° 017-2012-TR; en consecuencia, corresponde que esta Dirección General se avoque al conocimiento del mismo y proceda a emitir pronunciamiento sobre el presente procedimiento de suspensión perfecta de labores.

2. Del recurso de revisión formulado por La Empresa

2.1. La Empresa interpuso recurso de revisión contra el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N.º 569-2020-MTPE/1/20 del 27 de noviembre del 2020, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, que declara infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 2224-2020-RECSPL-MTPE/1/20.2 de fecha 16 de octubre de 2020 que declaró improcedente el recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 0013488-2020-SPL-MTPE/1/20.2 de fecha 06 de agosto de 2020 que desaprobó la solicitud de suspensión perfecta de labores de una (1) trabajadora por el periodo de 01 de julio a 28 de septiembre de 2020, ordenando la reanudación de labores y el pago de remuneraciones por el tiempo de suspensión transcurrido.

2.2. El recurso de revisión se fundamenta en que la resolución si bien determina la imposibilidad de trabajo remoto y otorgamiento de licencia con goce de haber por naturaleza de actividades, finalmente incurre en error al confirmar la apelada al no considerar que:

- Sí se cumplió con la comunicación previa a la trabajadora Graciela Tineo Orozco de la medida de suspensión perfecta, lo que se hizo con comunicado general de abril de 2020 señalando que otorgaría licencia con goce de haber – que fue del 16 de marzo al 30 de junio de 2020 – y luego suspensión perfecta de labores, siendo que la carta del 03 de julio de 2020 fue solamente para formalizar la comunicación ya anteriormente realizada
- No es cierto y no está acreditado que la trabajadora tenga una comorbilidad, siendo que sería un padecimiento que no puede





PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

acreditarse con el dicho del inspector tanto más si la trabajadora se encontraba con licencia con goce de haber

3. Análisis del caso concreto:

3.1. Procedencia del recurso de revisión

3.1.1. La Empresa afirma que la Resolución venida en grado ha sido expedida realizando una aplicación incorrecta de las normas contenidas en el Decreto de Urgencia N° 038-2020 complementada por el Decreto Supremo N° 011-2020-TR y Decreto Supremo N° 012-2020-TR, motivo por el cual solicita su revocatoria.

3.1.2. En ese sentido, corresponde a esta Dirección General examinar los actuados del presente procedimiento, así como los considerandos expuestos en la Resolución Directoral N° 583-2020-MTPE/1/20 del 01 de diciembre del 2020, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, para lo cual se estima pertinente enfocar previamente el contexto normativo.

3.2. Sobre las disposiciones emitidas dentro del marco del Estado de Emergencia Nacional originado por el Covid -19

3.2.1. Desde la declaración del Estado de Emergencia Nacional, se emitieron dispositivos normativos en materia laboral con carácter excepcional y temporal, considerando la alteración de las actividades económicas desarrolladas por las Empresas, así como la percepción de ingresos de los trabajadores como consecuencia de la suspensión del ejercicio del derecho constitucional de reunión y tránsito¹ con el propósito de reducir el riesgo de propagación del COVID-19.

3.2.2. Entre dichas reglas excepcionales y temporales, se encuentra el Decreto de Urgencia N° 038-2020 el cual dispuso en su artículo 3 que los empleadores que se encuentren imposibilitados de implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar la licencia con goce de haber, ya sea por la naturaleza de sus actividades o por el nivel de afectación económica, podían adoptar una serie de medidas necesarias a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de

¹ Con excepción de aquellas actividades vinculadas a la prestación de servicios y bienes esenciales, dispuestas en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 044-2020-PCM.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

remuneraciones, privilegiando el acuerdo con los trabajadores; y agotada dicha posibilidad, podían acogerse excepcionalmente a la suspensión perfecta de labores.

- 3.2.3. Asimismo, el MTPE emitió el Decreto Supremo N° 011-2020-TR y 012-2020-TR² en el cual se establecieron disposiciones complementarias para la debida aplicación del referido Decreto de Urgencia, las cuales deben ser observadas y aplicadas por los empleadores.

3.3. La comunicación de la suspensión perfecta de labores

- 3.3.1. El numeral 6.3 del artículo 6° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, establece que los empleadores que deseen acogerse al procedimiento de suspensión perfecta de labores deben comunicarlo previamente a los trabajadores afectados y a sus representantes elegidos, de existir, de manera física o utilizando los medios informáticos correspondientes. Efectuado ello, el empleador debe presentar la comunicación de suspensión perfecta de labores, por vía remota, a la Autoridad Administrativa de Trabajo"; siendo que la comunicación a los trabajadores involucrados en la aplicación de la medida de suspensión perfecta debe efectuarse de manera previa a la presentación de la solicitud en la Plataforma Virtual.

- 3.3.2. En tal escenario, se advierte que si bien el 03 de julio de 2020 se cursa carta a la trabajadora en mención comunicándole de la medida de suspensión perfecta de labores que sin embargo ya se venía ejecutando desde el 01 de julio; lo cierto es que debe considerarse la declaración anexa a la comunicación de suspensión donde la empresa sostiene haber cumplido con informar previamente a la trabajadora, lo cual en tanto declaración jurada debe tenerse por cierto y que incluso se condice con el argumento de que ya habrá comunicado de manera general al conjunto de trabajadores desde abril de 2020; por lo que este requisito debe tenerse por cumplido.

3.4. La exclusión de trabajadores vinculados a situación de riesgo

² A través de la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 038-2020 se establece que mediante Decreto Supremo refrendado por la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo, se pueden aprobar, de resultar necesario, las disposiciones complementarias en el ámbito de competencia del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, para la mejor aplicación de lo establecido en el presente Decreto de Urgencia. Por ello, los Decretos Supremos N° 011-2020-TR y 012-2020-TR, son dispositivos normativos válidos emitido con la finalidad de complementar lo dispuesto mediante Decreto de Urgencia N° 038-2020. No es su reglamento. Ambas normas cuentan con el mismo rango legal.



PERÚ

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo



Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

3.4.1. El numeral 5.3 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, establece protección especial para 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; de tal modo que, con respecto a las personas comprendidas en estos supuestos, no procede la aplicación de la medida de suspensión perfecta de labores.

3.4.2. En el presente caso, sobre la pertenencia de la trabajadora al grupo de riesgo en el informe de resultados el inspector señala que la trabajadora sí pertenece al grupo de riesgo, tal como se aprecia en la siguiente imagen:

Que, en atención a lo descrito, la inspectora actuante procedió a verificar el T-R5 de la Planilla Electrónica y la lista de trabajadores proporcionada por el sujeto inspeccionado, advirtiendo de esta que cuenta con 1 trabajador comprendido en la medida de Suspensión Perfecta de Labores, cuya lista concuerda con lo consignada en la comunicación ante el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, cuya lista es la siguiente:

Nombres y apellidos	Documento de Identidad	Edad	Centro de trabajo	Sindicalizado	Discapacidad	Pertenece a grupo de riesgo
GRACIELA TINEO OROZCO	D.N.I. 06965847	63	CALLE LOS GERANIOS NRO. 345 LIMA-LIMA-CHACLACAYO	NO	NO	SI

3.4.3. Siendo que tal constatación, debe presumirse cierta; de conformidad a lo establecido en el quinto párrafo del artículo 1 de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobada por Ley N° 28806. Así, la constatación del inspector ha sido extraída de la propia comunicación que cursara la empresa a la trabajadora para comunicarle de la imposibilidad de trabajo remoto, calificándola expresamente como "persona vulnerable con comorbilidad" tal como se aprecia en la siguiente imagen, de acuerdo a lo señalado en el punto 14 del informe de resultados relativo a la orden de inspección correspondiente.



PERÚ

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo



Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

En atención a lo expuesto, la inspectora actuante procedió a la revisión de la relación de trabajadores comprendidos en la suspensión perfecta de labores, advirtiéndose de la información proporcionada por el empleador que son personas con discapacidad, personas diagnosticadas con COVID-19, personas que pertenecen al grupo de riesgo por edad y factores clínicos, de acuerdo a la normativa sanitaria y son personas que tienen a su cargo familiares con discapacidad hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

Página 13 de 16



INTENDENCIA DE LIMA METROPOLITANA

Personal de Servicios Generales.
Av. Hoyos Rubio MZ C LT 3 PP JJ 03 de Octubre - Chaclacayo

Asunto: Procedimiento de Suspensión Perfecta de Labores.

Fecha: Chaclacayo, 01 de Julio del 2020



En merito a la Pandemia COVID-19 que está sufriendo nuestro país, Ud. No se encuentra laborando físicamente en nuestro centro de labores desde el 16 de marzo de 2020, pero sin perjuicio de esto se le ha reconocido sus haberes mensuales puntualmente los meses de marzo, abril, mayo y junio 2020.

Al ser Ud. una persona vulnerable con comorbilidad, y ser su función principal y única en el Hogar el del traslado de las niñas, niños y adolescentes a los diversos hospitales de Lima, y encontrándose el país en emergencia sanitaria, la labor que Ud. desempeñaba no se realizará en vista del peligro que conllevaría contagiar a nuestros niños, niñas y adolescentes.

En tal sentido en merito a lo establecido en el Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia N° 072-2020, Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo N° 015-2020-TR, y otros que regulan el procedimiento de SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES, habiendo agotado todos los procedimientos previos a esto y no teniendo labor a realizar por su persona dentro de nuestra Institución, sus funciones no se realizarán hasta que acaba esta pandemia, le hacemos de su conocimiento que estamos iniciando procedimiento de SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES a partir del 01/07/2020 y por el periodo máximo permitido por ley.

En tal sentido, siendo que los hechos constatados por los servidores de la inspección del trabajo con la observancia de los requisitos establecidos, merecen fe; corresponde desaprobar el recurso de revisión presentado por la Empresa.

En atención a las consideraciones expuestas;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR INFUNDADO el recurso de revisión interpuesto por la empresa **ASOCIACIÓN SAN FRANCISCO DE ASIS**, contra la Resolución Directoral N.º 569-2020-MTPE/1/20 del 27 de noviembre del 2020, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, correspondiente a la solicitud de suspensión perfecta de labores con registro N.º 044434-2020;



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

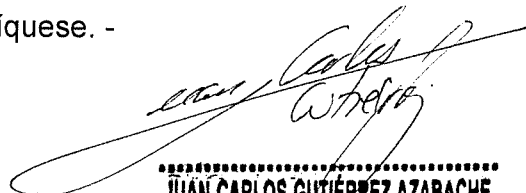


Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

ARTÍCULO SEGUNDO. - DECLARAR agotada la vía administrativa conforme a lo señalado 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 Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Regístrese y notifíquese. -



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