

**INFORME N° 309 -2022-MTPE/2/14.1**

PARA : **JUAN MARIANO NAVARRO PANDO**
Director General de Trabajo

DE : **DIANA CAROLINA ACUÑA OSCCO**
Directora de Normativa de Trabajo (e)

ASUNTO : Informe relativo a la problemática portuaria

REFERENCIA : Carta N° 029-2022- FENAPORTAFI

FECHA : 10 de agosto de 2022

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el documento de la referencia, la Federación Nacional Portuaria Marítima y Afines – FENAPORTAFI solicita a la Dirección General de Trabajo emitir opinión sobre los criterios contenido en el Informe N° 089-2017-MTPE/2/14.1:

"Sobre este punto citamos como ejemplo la, por decir lo menos, sorprendente en inconstitucional opinión emitida por la Dirección General de Trabajo a través de la Dirección de Políticas y Normativa que en su informe N° 89-2017-MTPE/2/14.1 de fecha 7 de noviembre del 2017 cuya copia adjuntamos y donde se señala -de manera contraria a la Constitución- que los trabajadores portuarios sujetos al régimen especial de la Ley N° 27866 -Ley del Trabajo Portuario- no tienen derecho al descanso físico vacacional ni completo ni proporcional a su tiempo de servicios, violando no solo la Constitución sino los compromisos internacionales suscritos por el Perú en el ámbito de la OIT sobre descansos físicos remunerados, incluyendo las recomendaciones de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones, informe que solicitamos de manera urgente sea revisado por el Director General de Trabajo, a quien a través de la presente, solicitamos formalmente su opinión acerca de la compatibilidad de dicho criterio con la Constitución y los Convenios Internacionales ratificados por el Estado Peruano."

- 1.2 Conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 64 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, la Dirección de Normativa de Trabajo tiene entre sus funciones emitir opinión técnica en materia de trabajo en el sector privado. Por tanto, esta Dirección procede a emitir la correspondiente opinión técnica en el marco de sus competencias.

II. BASE LEGAL

- 2.1. Constitución Política del Perú.

- 2.2. Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias (LOF del MTPE).
- 2.3. Ley N° 27866, Ley del Trabajo Portuario. (LTP)
- 2.4. Decreto Supremo N° 003-2003-TR, Reglamento de la Ley del Trabajo Portuario.
- 2.5. Decreto Supremo N° 013-2004-TR, Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley del Trabajo Portuario. (TUO del RLTP)
- 2.6. Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (ROF del MTPE).

III. **NATURALEZA DE LA PRESENTE OPINIÓN TÉCNICA**

- 3.1. A través de una opinión técnica, la Dirección de Normativa de Trabajo emite criterios generales sobre los alcances de la legislación laboral, por lo que una opinión técnica no resuelve ni se pronuncia sobre casos concretos, pues ello corresponde a las instancias administrativas o judiciales competentes de acuerdo al marco legal.
- 3.2. En tal sentido, en el presente informe se expondrán criterios generales referidos a la normativa sobre vacaciones de los trabajadores portuarios.

IV. **ANÁLISIS**

a. **Sobre la aplicación del artículo 21 del Decreto Supremo N° 012-92-TR**

- 4.1. El Informe N° 089-2017-MTPE/2/14.1 señaló que, para el caso portuario, procedía la aplicación del artículo 21 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 713 sobre los descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, aprobado por Decreto Supremo N° 012-92-TR, el cual señala que para los trabajadores bajo la modalidad de discontinuo o de temporada, no procede el descanso físico:

“Artículo 21.- En los casos de trabajo discontinuo o de temporada, por su propia naturaleza, no procede el descanso físico, sino el pago previsto en el Artículo 21. del Decreto Legislativo.”

- 4.2. Al respecto, es de precisar que, dicho supuesto aplica a lo señalado en el artículo 21 del Decreto Legislativo N° 713:

“Artículo 21.- En los casos de trabajo discontinuo o de temporada cuya duración fuere inferior a un año y no menor a un mes, el trabajador percibirá un dozavo de la remuneración vacacional por cada mes completo de labor efectiva. Toda fracción se considerará por treintavos; en tal caso se aplica dicha proporcionalidad respecto a la duración del goce vacacional.”

- 4.3. En el caso portuario, no nos encontramos ante un trabajo menor a un año o menor a un mes, ni de naturaleza *discontinua* o *de temporada*, estos son

trabajadores con *contrato de naturaleza indeterminada y discontinua*, conforme lo señala el artículo 14 de la LTP:

“Artículo 14.- Vínculo Laboral

El trabajador portuario está vinculado al empleador portuario mediante contrato de naturaleza indeterminada y discontinua, el cual queda perfeccionado con el nombramiento.”

- 4.4. Por tanto, no resulta aplicable lo señalado en el artículo 21 del Decreto Supremo N° 012-92-TR para los trabajadores portuarios, ya que no nos encontramos ante el mismo supuesto de hecho: en el caso de los trabajadores portuarios, estamos ante una relación laboral indeterminada con periodos de inactividad que se interrumpen con la nombrada, la cual consiste en la designación de los trabajadores que formarán parte de la respectiva jornada, según su especialidad; mientras que el artículo 21 del referido decreto supremo regula casos de trabajo discontinuo o de temporada cuya duración fuere inferior a un año y no menor a un mes.

b. Sobre la naturaleza del derecho de las vacaciones

- 4.5. En relación a los derechos y beneficios laborales de los trabajadores portuarios, el artículo 13 de la LTP señala que estos se encuentran bajo el ámbito de aplicación del régimen laboral general, teniendo en consideración las particularidades que establece su régimen especial:

“Artículo 13.- Régimen Laboral

El trabajador portuario se encuentra comprendido en el régimen laboral de la actividad privada, correspondiéndole todos los derechos y beneficios en él establecidos, con las particularidades que determina la presente Ley y su Reglamento.”

- 4.6. De esta manera, encontramos que los trabajadores portuarios no se encuentran excluidos del goce del derecho de vacaciones, esto es, el otorgamiento de una (i) remuneración vacacional y (ii) el descanso vacacional.
- 4.7. Con respecto al pago de la remuneración vacacional, como bien señala el artículo 13 de la LTP, se deberá tomar en cuenta la particularidad señalada en esta. En tal sentido, la remuneración vacacional será otorgada *de manera cancelatoria*, conforme lo señala el artículo 15 de la referida ley:

“Artículo 15.- Pago de Remuneraciones y Beneficios Sociales

Los derechos laborales se calculan y abonan por jornada o destajo. Los pagos se efectúan semanalmente.

El Reglamento aprobará el Formato de uso semanal para la liquidación y pago de las remuneraciones y de los beneficios sociales.

La participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa se rige por la Ley de la materia.”



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA SOBERANÍA NACIONAL”

- 4.8. Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que, el pago de la remuneración vacacional cancelatoria, no enerva la obligación de otorgar el descanso vacacional.

V. CONCLUSIÓN

- 5.1. Esta Dirección concluye que no resulta aplicable lo señalado en el artículo 21 del Decreto Supremo N° 012-92-TR para los trabajadores portuarios, ya que no nos encontramos ante el mismo supuesto de hecho: en el caso de los trabajadores portuarios, estamos ante una relación laboral indeterminada con periodos de inactividad que se interrumpen con la nombrada.
- 5.2. Finalmente, en relación al derecho a las vacaciones, debe tenerse en cuenta que, el pago de la remuneración vacacional cancelatoria, no enerva la obligación de otorgar el descanso vacacional.

VI. RECOMENDACIÓN

Se recomienda que el presente informe sea puesto a consideración de la Dirección General de Trabajo, a fin de que previo visto bueno de la misma, se derive a la Alta Dirección.

Atentamente,

DIANA CAROLINA ACUÑA OSCCO
DIRECTORA DE NORMATIVA DE TRABAJO (e)

H.R. E-079822-2022