



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo**Trabajo**
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"
"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"

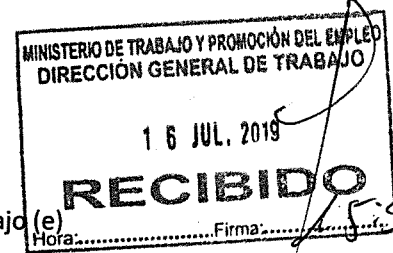
INFORME N° 83 -2019-MTPE/2/14.1

PARA : JUAN CARLOS GUTIÉRREZ AZABACHE
Director General de Trabajo

DE : VÍCTOR RENATO SARZO TAMAYO
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)

REFERENCIA : H.R. E-44130-2019

FECHA : 11 de julio de 2019

**I. ASUNTO**

Opinión técnica sobre el otorgamiento de vacaciones.

II. BASE LEGAL

- Decreto Legislativo N° 713, Consolidan la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.
- Decreto Legislativo N° 1405, Decreto Legislativo que establece regulaciones para que el disfrute del descanso vacacional remunerado favorezca la conciliación de la vida laboral y familiar.
- Reglamento del Decreto Legislativo N° 1405, Decreto Legislativo que establece regulaciones para que el disfrute del descanso vacacional remunerado favorezca la conciliación de la vida laboral y familiar, para el sector privado, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2019-TR.

III. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, nos consultan si es posible que una empresa implemente un sistema de vacaciones remuneradas de veintidós (22) días hábiles y se encuentre en cumplimiento de la normativa vigente.

Conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 49 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, esta Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo cuenta con la función de emitir opinión técnica en materia de trabajo, lo que implica la posibilidad de pronunciarse emitiendo criterios generales sobre materias comprendidas en la legislación laboral. No obstante, es preciso anotar que la opinión técnica contenida en el presente documento de ninguna manera resuelve casos concretos, ya que ello corresponde las instancias judiciales o administrativas competentes de acuerdo al marco legal.

A efectos de responder la presente consulta, entenderemos como días hábiles los días laborables en la empresa, y como no hábiles, los días en los que el trabajador no tiene la obligación de asistir a laborar.

IV. ANÁLISIS

1. El artículo 25 de la Constitución Política del Perú reconoce el derecho al descanso anual remunerado; asimismo, encarga a la ley el desarrollo de este derecho.



“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”
“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”

Para el caso del régimen laboral general de la actividad privada, el Decreto Legislativo N° 713 establece que el derecho al descanso anual remunerado consiste en 30 días calendario (artículo 10); los cuales, por regla general, deben disfrutarse de forma ininterrumpida (artículo 17).

2. Entendemos que un sistema de vacaciones remuneradas en función a días hábiles busca plantear el periodo vacacional de 30 días calendario en términos de días hábiles. Sin embargo, repárese que el Decreto Legislativo N° 713 no establece una equivalencia entre aquellos 30 días calendario y algún número determinado de días hábiles.
3. Sin embargo, sobre la base del artículo 4 del Decreto Supremo N° 002-2019-TR, es posible llegar a un sistema de vacaciones en función a días hábiles por decisión del empleador. En efecto, la citada disposición establece que “el descanso vacacional es de treinta (30) días calendario y comprende los días de descanso semanal, feriados, días no laborables y otros supuestos sobrevenidos de suspensión de labores que ocurran durante el respectivo periodo vacacional; **salvo decisión unilateral del empleador**, acuerdo de partes, convenio colectivo o costumbre más favorable”.

Como se observa, la norma permite al empleador excluir determinados días para el cómputo de los 30 días calendario. Si los días excluidos guardan correspondencia con los días no hábiles a los que nos referimos en los antecedentes de la presente consulta, es posible la configuración de un sistema de vacaciones en función a días hábiles.



Desde luego, en este escenario de exclusión de días no hábiles, el empleador mantiene la obligación de otorgar 30 días calendario de descanso a **título de vacaciones**. En la práctica, la exclusión de días como parte del periodo vacacional (posibilidad derivada del artículo 4 del Decreto Supremo N° 002-2019-TR) vendrá acompañada de la obligación del empleador de otorgar un mayor número de días de descanso para completar los 30 días calendario que se deben gozar a título de vacaciones. Este goce, más allá de los días excluidos del periodo vacacional, debe ser ininterrumpido; de lo contrario, estaríamos ante un fraccionamiento unilateral de vacaciones no permitido por la ley.

4. No es ajeno a esta Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo que, tal vez, el motivo de la presente consulta haya sido únicamente validar un esquema que “traduzca” el periodo vacacional en cierto número de días hábiles, a fin de que los empleadores conozcan una *manera uniforme* de cumplir con el derecho al descanso físico vacacional de los trabajadores (especialmente cuando tienen un numeroso grupo de trabajadores), sin que ello les implique necesariamente otorgar más días que los 30 días calendario reconocidos por ley.

Desde esta perspectiva, y dado que la consulta ha sido formulada para que los empleadores “se encuentren en cumplimiento de la normativa vigente”, tal como se explica en aquella, corresponde a esta dirección asumir una función orientadora desde el marco legal, en los siguientes términos:

- a) **Respecto al sistema de vacaciones de 22 días hábiles en supuestos de goce ininterrumpido del descanso vacacional**

Repárese que la regla que establece la legislación es el goce ininterrumpido de los 30 días calendario. Si el sistema de vacaciones en función a un número determinado de días hábiles,



*“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”
“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”*

implementado por el empleador, no implica en los hechos una interrupción unilateral de los 30 días calendario de descanso, consideramos que tal sistema no contraviene el derecho al descanso anual remunerado de los trabajadores. Desde luego, en este caso, los días “no hábiles” también deberán ser remunerados, y a título de vacaciones.

Asimismo, la implementación de un sistema de vacaciones en función a días hábiles, que observe lo indicado en el párrafo anterior, no debe perder de vista que los 30 días calendario de descanso ininterrumpido se trata de un derecho del trabajador que el empleador no puede alterar unilateralmente (en sentido de desmejora), ni en lo concerniente al número de días, ni en lo relativo al carácter ininterrumpido del descanso.

Si bien no es función de esta Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo validar un particular sistema de vacaciones implementado por el empleador, sugerimos que se evalúe la legalidad del sistema de vacaciones de 22 días hábiles desde la respectiva jornada de labores del trabajador. Así, si consideramos una jornada de 6 x 1 (seis días de trabajo y uno de descanso), el sistema de vacaciones en función a 22 días hábiles, en un periodo de descanso vacacional ininterrumpido, podría no respetar el derecho al descanso de 30 días calendario:



Cuadro 01

Sistema de vacaciones de 22 días hábiles en periodo ininterrumpido iniciado el primer día hábil de la semana

1ra semana		2da semana		3ra semana		4ta semana
6 días hábiles	1 día no hábil	6 días hábiles	1 día no hábil	6 días hábiles	1 día no hábil	4 días hábiles

Total de días hábiles descansados = 22
Total de días no hábiles descansados = 3
Total de días calendario descansados = 25

En otros tipos de jornada, por ejemplo, de 5 x 2 (cinco días de trabajo por dos de descanso), el sistema de vacaciones en función a 22 días hábiles, también en un periodo ininterrumpido, podría respetar el derecho al descanso de 30 días calendario:

Cuadro 02

Sistema de vacaciones de 22 días hábiles en periodo ininterrumpido iniciado el primer día hábil de la semana

1ra semana		2da semana		3ra semana		4ta semana		5ta semana
5 días hábiles	2 días no hábiles	5 días hábiles	2 días no hábiles	5 días hábiles	2 días no hábiles	5 días hábiles	2 días no hábiles	2 días hábiles

Total de días hábiles descansados = 22
Total de días no hábiles descansados = 8
Total de días calendario descansados = 30

Por otro lado, si el sistema de vacaciones en función a un número determinado de días hábiles implica en los hechos una interrupción del goce de los 30 días calendario de descanso, estaríamos frente a un fraccionamiento unilateral de vacaciones y, por tanto, contrario a ley.



*"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"
"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"*

Como se verá a continuación, el fraccionamiento del periodo vacacional exige un acuerdo entre las partes, previa solicitud escrita del trabajador, y debe respetar las demás reglas previstas en el Decreto Legislativo N° 713 y sus normas reglamentarias.

b) Respecto al sistema de vacaciones de 22 días hábiles en supuestos de goce fraccionado del descanso vacacional

En este punto, es pertinente que se tenga presente que, conforme al artículo 17 del Decreto Legislativo N° 713 "el disfrute del periodo vacacional puede ser fraccionado de la siguiente manera: i) quince días calendario, los cuales pueden gozarse en periodos de siete y ocho días ininterrumpidos; y, ii) el resto del periodo vacacional puede gozarse de forma fraccionada en periodos inclusive inferiores a siete días calendario y como mínimos de un día calendario. Por acuerdo escrito entre las partes, se establece el orden de los periodos fraccionados en los que se goce el descanso vacacional".

En ese sentido, el Decreto Supremo N° 002-2019-TR establece las siguientes reglas:

- i) El fraccionamiento procede a solicitud escrita del trabajador. El acuerdo de fraccionamiento se celebra también por escrito y debe ser previo al goce del descanso vacacional. En el documento se debe indicar la estructura del fraccionamiento, así como las fechas de inicio y término (artículo 9).
- ii) La oportunidad del descanso vacacional y de su fraccionamiento se fija de común acuerdo entre el empleador y el trabajador. A falta de acuerdo, el empleador decide la oportunidad del goce, mas no el fraccionamiento (numeral 7.2 del artículo 7).
- iii) El fraccionamiento de los 30 días calendario debe darse de la siguiente manera:
 - iii.1. Un primer bloque de al menos 15 días calendario, que se goza de forma ininterrumpida o puede distribuirse en dos periodos, de los cuales uno es de al menos 7 días y el otro de al menos 8 días calendario ininterrumpidos.
 - iii.2. El resto del descanso vacacional puede gozarse en periodos mínimos de un 1 día calendario.

Las partes pueden acordar el orden en el que se goza lo señalado en los literales precedentes (artículo 8).

Ahora bien, a título de ejemplo, se analizará el sistema de vacaciones de 22 días hábiles en el marco de una jornada de 5 x 2 y aplicando periodos de fraccionamiento del descanso vacacional. En este caso, se advierte que, dependiendo de la estructura y oportunidad en que se tomen los días de descanso vacacional, el sistema podría respetar, o no, el derecho al descanso de 30 días calendario.

Así, un supuesto en el que sí se respetaría el derecho al descanso de 30 días calendario, sería el siguiente:





"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"
"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"

Cuadro 03
Sistema de vacaciones de 22 días hábiles en periodos fraccionados (*)

Primer bloque (**)					Segundo bloque (**)	
7 días calendario ininterrumpidos		8 días calendario ininterrumpidos			15 días restantes que pueden gozarse en periodos mínimos de 1 día calendario (***)	
5 días hábiles	2 días no hábiles	5 días hábiles	2 días no hábiles	1 día hábil	11 días hábiles + 4 días no hábiles	

(*) El fraccionamiento no es unilateral; tiene naturaleza convencional.

(**) Los días que integran cada bloque se pagan a título de vacaciones.

(***) En el sistema de 22 días hábiles consultado, nótese que los trabajadores que tomasen el segundo bloque en días hábiles, junto a 4 días no hábiles como mínimo, podrían alcanzar un goce de 15 días calendario en dicho bloque.

Total de días hábiles descansados = 22

Total de días no hábiles descansados = 8

Total de días calendario descansados = 30

Mientras que un supuesto que no respetaría el derecho al descanso de 30 días calendario sería el siguiente:

Cuadro 04
Sistema de vacaciones de 22 días hábiles en periodos fraccionados (*)

Primer bloque (**)					Segundo bloque (**)	
7 días calendario ininterrumpidos		8 días calendario ininterrumpidos			15 días restantes que pueden gozarse en periodos mínimos de 1 día calendario (***)	
5 días hábiles	2 días no hábiles	5 días hábiles	2 días no hábiles	1 día hábil	Sólo 11 días hábiles (sin adicionar ningún día más)	

(*) El fraccionamiento no es unilateral; tiene naturaleza convencional.

(**) Los días que integran cada bloque se pagan a título de vacaciones.

(***) En el sistema de 22 días hábiles consultado, nótese que los trabajadores que tomasen este segundo bloque, sólo tendrían un goce de 11 días calendario por dicho bloque.

Total de días hábiles descansados = 22

Total de días no hábiles descansados = 4

Total de días calendario descansados = 26

5. Desde luego, los casos expuestos en el punto 4 del presente informe solo son ejemplos, debiendo observarse la legalidad de la aplicación del sistema de vacaciones en función a 22 días hábiles en cada caso concreto, teniendo en cuenta determinadas variables, como la incidencia de feriados u otros días no hábiles.
6. Finalmente, resaltamos que la presente opinión técnica es un pronunciamiento sobre el goce ininterrumpido o fraccionado de los 30 días calendario. En tal sentido, este informe no analiza supuestos de reducción, adelanto o acumulación de vacaciones, materias que no han sido consultadas.



*“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”
“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”*

V. CONCLUSIONES

- a) En general, los empleadores cuentan con el artículo 4 del Decreto Supremo N° 002-2019-TR para diseñar un sistema de vacaciones en función a días hábiles, entendidos estos como los laborables en la empresa. Si la aplicación de este sistema, sobre la base de la norma citada, conlleva la exclusión de días no hábiles, en la práctica el empleador deberá otorgar un mayor número de días descanso para completar los 30 días calendario que se deben gozar a título de vacaciones. Este goce vacacional, más allá de los días excluidos del periodo vacacional, debe ser ininterrumpido; de lo contrario, estaríamos ante un fraccionamiento unilateral de vacaciones no permitido por la ley
- b) Si el empleador, por una cuestión práctica o motivado por la necesidad de uniformizar el tratamiento de las vacaciones al interior de la empresa, desea establecer una equivalencia entre los 30 días calendario y determinado número de días hábiles, sin pretender con ello otorgar más de 30 días calendario por concepto de vacaciones, deberá tener presente, necesariamente, que el sistema de vacaciones en función a días hábiles que implemente i) no implique en los hechos una interrupción unilateral de los 30 días calendario de descanso y ii) venga acompañado del respectivo pago no solo de los días hábiles, sino también de los días no hábiles, por concepto de remuneración vacacional.

En caso este sistema en función a días hábiles se aplique bajo un esquema de descanso vacacional fraccionado, el fraccionamiento deberá respetar las reglas previstas en el Decreto Legislativo N° 713 y sus normas reglamentarias.

- c) Desde luego, y aunque parezca redundante, la aplicación de cualquier sistema de vacaciones en función a días hábiles no debe tener como resultado un número menor a 30 días calendario de descanso.
- d) El presente informe no analiza supuestos de reducción, adelanto o acumulación de vacaciones, materias que no han sido consultadas.

Atentamente,

.....
RENATO SARZO TAMAYO
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)
Dirección General de Trabajo