



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en
el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú**

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

Abogado

AUTORES:

Pérez Gonzales, Mirla Melissa (ORCID: 0000-0001-5755-0052)

Tejeda Huamani, Jim Clay (ORCID: 0000-0003-4514-8255)

ASESOR:

Dr. Prieto Chávez, Rosas Job (ORCID: 0000-0003-4722-838X)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Reforma Laboral: Flexibilidad Laboral y Reforma Procesal Laboral, Negociación
Colectiva e Inspección de Trabajo y Sistemas Previsionales

LIMA – PERÚ

2020

DEDICATORIA

El presente trabajo se encuentra dedicado a Dios, a nuestros padres y todas las personas que nos apoyaron en la concretización de esta investigación.

AGRADECIMIENTO

Agradecemos a Dios y a todos los abogados que nos brindaron sus enseñanzas en el largo camino que tiene la profesión más noble del mundo, la abogacía.

Índice de contenidos

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
Índice de contenidos.....	iv
Índice de tablas	vi
Índice de abreviaturas	vii
Abstract	ix
I. INTRODUCCIÓN	1
II. MARCO TEÓRICO	4
III. METODOLOGÍA	14
3.1 Tipo y diseño de investigación	14
3.2 Categorías, subcategorías y matriz de categorización	14
3.3 Escenario de estudio	15
3.4 Participantes	15
3.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	16
3.6 Procedimientos	16
3.7 Rigor científico	17
3.8 Método de análisis de información.....	17
3.9 Aspectos éticos	17

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	18
V. CONCLUSIONES.....	27
VI. RECOMENDACIONES	29
REFERENCIAS.....	30
ANEXOS	38

Índice de tablas

Tabla N° 1: Cuadro de categorización.....	14
Tabla N° 2: Lista de entrevistados	15
Tabla N° 3: Especialistas temáticos y metodólogo.....	17

Índice de abreviaturas

AAT: Autoridad Administrativa de Trabajo

CEPAL: Comisión Económica para América Latina y el Caribe

D.U: Decreto de Urgencia

LPCL: Ley de Productividad y Competitividad Laboral

MTPE: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

OMS: Organización Mundial de la Salud

PCM: Presidencia de Consejo de Ministros

SUNAFIL: Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral

T.U.O: Texto Único Ordenado

Resumen

El presente trabajo de investigación titulado “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú” tuvo como objetivo general analizar la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

De esta manera, la metodología que se aplicó a la investigación partió de un paradigma socio-critico, así también, la investigación se realizó desde un enfoque cualitativo siguiendo el tipo de investigación básica de diseño interpretativo, aplicándose instrumentos de recolección como la guía de entrevista y de análisis documental.

Por lo que, se concluyó que la aplicación de la suspensión perfecta de labores previo al estado de emergencia nacional por Covid-19 se encontraba determinada por aspectos objetivos establecidos en los precedentes administrativos vinculantes N° 10-2012, 11-2012 y 12-2012, sin embargo, el Decreto de Urgencia 038-2020 adaptó esta figura jurídica a las medidas sanitarias establecidas por el gobierno a consecuencia de la pandemia, tales como el tiempo de aplicación de la medida, la fiscalización remota y la aplicación del silencio administrativo positivo, buscando de esta manera, proteger el derecho al trabajo, a la remuneración y a la continuidad laboral. No obstante, situaciones como lo suscitado con las empresas Cineplanet y Avianca Perú, nos permiten afirmar que de no efectuarse una adecuada fiscalización de las solicitudes pueden terminar afectando los derechos del debido proceso y remuneración, contraviniendo lo establecido en los artículos 22° y del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución y normas conexas.

Palabras claves: suspensión perfecta de labores, fiscalización laboral, derecho al trabajo.

Abstract

The present research work entitled "Analysis of the application of the perfect suspension of work within the framework of the Emergency Decree No. 038-2020, Peru" had as a general objective to analyze the application of the perfect suspension of work within the framework of the Decree of Urgency N ° 038-2020.

In this way, the methodology that was applied to the research started from a socio-critical paradigm, likewise, the research was carried out from a qualitative approach following a type of basic interpretive design research, and therefore, the instruments applied were the interview guide and documentary analysis guide.

Therefore, it was concluded that the application of the perfect suspension of work prior to the national state of emergency by Covid-19 was determined by objective aspects established in the binding administrative precedents No. 10-2012, 11-2012 and 12-2012. However, Urgency Decree 038-2020 adapted this legal figure to the health measures established by the government as a result of the pandemic, such as the time of application of the measure, remote control and the application of positive administrative silence, seeking in this way, to protect the right to work, to remuneration and to work continuity. However, situations such as what arose with the companies Cineplanet and Avianca Peru, allow us to affirm that if an adequate inspection of the requests is not carried out, they may end up affecting the rights of due process and remuneration, contravening what is established in articles 22 and numeral 3) of article 139 of the Constitution and related regulations.

Keywords: perfect suspension of work, labor control, right to work.

I. INTRODUCCIÓN

El once de marzo del 2020, la Organización Mundial de la Salud (en adelante OMS) determinó que la expansión de la Covid -19 tenía las características de una pandemia, en razón de ello, diversos gobiernos adoptaron medidas estrictas, a fin de evitar que sus ciudadanos no sean pasible de las graves afectaciones a la salud a consecuencia del virus. Entre las diversas medidas adoptadas por el gobierno peruano encontramos el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, mediante el cual se estableció el estado de emergencia nacional, obligando a que todos los ciudadanos guardasen cuarentena y evitar con ello la propagación del virus.

A pesar de la preocupación por la preservación de la salud de los ciudadanos, el gobierno peruano además se vio en la obligación de intervenir el sector empresarial y laboral, toda vez que, las actividades económicas de las diversas empresas y microempresas se vieron gravemente afectadas por las medidas dictadas por el gobierno para combatir la Covid-19. Y, es que al existir pérdidas para el sector empresarial, resultaba evidente la situación de inestabilidad que afrontarían los trabajadores.

Debemos resaltar que el derecho al trabajo fue uno de los derechos que buscó salvaguardarse con esta medida, por ser un derecho fundamental para el desarrollo del hombre, permitiendo su desarrollo y poder mantener a su familia con la remuneración percibida. Tal como indicó Aguilera (2019) toda persona tiene derecho a tener un trabajo digno y socialmente útil para su vida, el cual permite la materialización de otros derechos ligados al ejercicio del derecho laboral.

Es así que, para atenuar las consecuencias negativas en el sector económico peruano se promulgó el Decreto de Urgencia N° 038-2020, mediante la cual se estableció una serie de medidas enfocadas en mitigar los efectos ocasionados por la Covid-19, resultando la suspensión perfecta de labores la medida más controvertida y criticada. Al respecto de la suspensión perfecta de labores, esta se entiende como el cesa temporalmente de las obligaciones de las partes, de este modo, el trabajador no presta sus servicios laborales al empleador, y este no realizada el depósito de la remuneración, sin embargo, aunque ninguna de las partes se obligue a nada durante el tiempo que dure la medida, el vínculo laboral que uno al trabajador y empleador se mantiene incólume (Toyama, 2015).

De esta manera, teniendo en cuenta la situación tan particular por la cual atravesaba el Perú existió la necesidad de cuestionarse como problema general lo siguiente: ¿Por qué se dispuso la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020? Así también, surgieron como problemas específicos las siguientes interrogantes: ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020? ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020? ¿Cómo se fiscalizó la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

La justificación práctica de la investigación se fundamentó en el hecho de que a pesar de que el Poder Ejecutivo se vio en la necesidad de emitir el Decreto de Urgencia N° 038-2020, la cual incluyó a la suspensión perfecta de labores como una opción para salvaguardar derechos de los trabajadores y empleadores, ello no resultó suficiente para evitar los cuestionamientos por parte de la sociedad en relación a esta figura jurídica. Es por ello, que para esclarecer los efectos que devendrían de esta figura jurídica resultó necesario realizar una investigación exhaustiva de los aspectos jurídicos relacionados a la suspensión perfecta de labores.

Respecto de la justificación jurídica, se tuvo en cuenta que la suspensión perfecta de labores no resultaba una novedad en la legislación peruana, toda vez que, esta figura se adoptó en diversas situaciones, sin embargo, la causal que más se ajusta a la situación atravesada por el país es la que se encuentra establecida en el literal l) del artículo 12 del T.U.O del Decreto Legislativo N° 728, la suspensión del contrato de trabajo la situación por caso fortuito o fuerza mayor, no obstante, resultó importante el análisis de la excepcionalidad de su aplicación descrita en la norma.

En consecuencia, el trabajo de investigación se trazó como objetivo general: Analizar la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020. Así también, se propuso como primer objetivo específico el identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020. Como segundo específico se planteó identificar qué derechos se menoscabaron con la

aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020. Y finalmente el tercer objetivo específico se centró en analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

II. MARCO TEÓRICO

A **nivel internacional** se tienen las siguientes investigaciones:

Quiloango (2014) en sus tesis "*La estabilidad laboral en el Ecuador, situación actual del trabajador en base a nuestra Constitución de la República y el Código del Trabajo vigente*" concluyó que el trabajo es un derecho y deber social, el cual permite que la persona pueda desarrollarse a nivel personal y ser el sustento de quienes dependan de él, dicha conclusión que se encuentra prevista en diversas legislaciones siendo el resultado de las diversas manifestaciones sociales que tuvieron que atravesar a lo largo de la historia.

Villafuerte (2012) en su tesis "*El código de trabajo y la terminación laboral Previo visto bueno*" concluyó que el aplicar todo lo que le sea favorable al trabajador, es un principio básico en la relación laboral. Así también, indica que los empleadores tienen conocimiento de cómo solicitar el visto bueno, puesto que es el único recurso legal para terminar la relación laboral de manera justa.

Las circunstancias de afectación a la salud y a la economía por la propagación de la Covid-19 en los diversos países alrededor del mundo, obligó que los diferentes países adoptaran medidas urgentes, no solo para evitar el incremento de los infectados por el virus y sus consecuencias nefastas, también el de establecer medidas enfocadas en la recuperación de la economía, buscando con ello proteger a los empleadores y trabajadores.

De esta manera, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (en adelante CEPAL) señaló que diversos países emplearon los instrumentos que existían en sus regulaciones, los cuales se adoptaron a fin de mantener en pie a las empresas y permitir que la relación laboral no se extinga. De esta manera, CEPAL indica que existen dos aspectos importantes de esta crisis, la dificultad persistirá hasta que exista un tratamiento efectivo para combatir el virus y que en un corto o medio plazo el contexto laboral posterior a la pandemia no será posible sino un escenario de convivencia con la pandemia, obligando cambiar el paradigma de seguridad y salud en el trabajo.

De otro lado, en la Recomendación N° 205 de la Organización Internacional de Trabajo (en adelante OIT) en el literal i) del punto 8 se indica que los países deben promover el diálogo social y la negociación colectiva ante las situaciones de crisis, de esta manera, siendo la pandemia por la Covid-19 una de las mayores crisis que tienen que afrontar los países, debieron de facilitar el diálogo a fin de que las medidas adoptadas protejan los derechos de los trabajadores, parte más débil de la relación laboral.

A nivel nacional se tienen las siguientes investigaciones relacionadas a la figura de la suspensión perfecta de labores dentro de marco jurídico peruano.

Paredes (2019), en su tesis titulada “Suspensión perfecta en el procedimiento de cese colectivo por causas económicas y la vulneración a los derechos del trabajador” concluyó en un aspecto importante para la investigación, este es el contenido esencial del derecho al trabajo, el cual indica que el Estado no solo estaba en la obligación de facilitar un puesto laboral en base a medidas políticas, económicas y sociales adoptadas de manera oportuna, sino que además, debía permitir que sus ciudadanos conserven dicho puesto laboral, excepto cuando exista un motivo objetivo que justifique la separación del trabajador del centro laboral.

Arango (2012) en su tesis titulada: “El cese colectivo de trabajo” concluyó que la percepción de la estabilidad laboral está obsoleta, por lo que, es necesario que sea vista desde una nueva óptica, que se adapte a los nuevos cambios, como la tecnología, la competitividad, la modernización y la globalización. Solo teniendo una nueva actitud frente al trabajo, se podrá cambiar, mejorar y satisfacer las necesidades del trabajador y de su familia. Además, siempre existirá una causal de despido que se encuentre normado, no debiendo oponernos a que desaparezca el despido por ser un planteamiento absurdo.

Debe considerarse que la investigación se fundamentó en el estudio de dos categorías: la suspensión perfecta de labores y el Decreto de Urgencia 038-2020.

Sin embargo, teniendo en cuenta que investigación parte de un estudio que tiene como base el derecho al trabajo, por lo que, citando a Pucheta (2015), quién indicó que el derecho del trabajo constituye un derecho fundamental, el cual da paso a que las personas gocen de condiciones dignas y equitativas en sus centros

laborales, la libertad de asociarse, la protección contra el trabajo infantil y demás derechos que permitan el ejercicio efectivo del derecho al trabajo.

Para Palomino (2016) el derecho del trabajo es un conjunto de normas y de principios que regulan las relaciones jurídicas que nacen entre el trabajador y el empleador, buscando de esta manera, equiparar la condición del trabajador (parte débil). Así también, Landa (2013) indicó que la necesidad del derecho del trabajo no solo radica en la importancia para la subsistencia del hombre, sino que además en la necesidad de que este pueda ejercer su ciudadanía plenamente.

De esta manera, en un contexto de convivencia con la Covid-19, el estado peruano se vio en la necesidad de adoptar medidas con el objetivo de disminuir los efectos económicos causados por la pandemia, protegiendo los derechos de los trabajadores y empleadores, de esta manera, se promulgó el Decreto de Urgencia N° 038-2020, siendo la suspensión perfecta de labores la figura jurídica que se adoptó a esta nueva realidad de convivencia con la Covid-19.

Toyama (2015) indicó que la suspensión perfecta se da cuando cesa temporalmente la obligación del trabajador de prestar sus servicios laborales hacia el empleador y como consecuencia el empleador deja de pagar la remuneración respectiva, sin que desaparezca el vínculo laboral. Por el contrario, para Irueta (2013) la suspensión del contrato de trabajo se da cuando existe culpabilidad por parte del trabajador, rompiendo el vínculo laboral que existe entre las partes, lo cual no se alineó a nuestra concepción adoptada por la mayoría, toda vez que, la suspensión puede darse por causas atribuidas al empleador, trabajador u otro aspecto ajeno a las voluntades de las partes antes mencionadas.

En la legislación peruana, la suspensión del contrato de trabajo se encuentra enmarcada en el artículo 11 del T.U.O de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante LPCL) la cual fue aprobada mediante el Decreto Supremo 03-97-TR, señalando que esta se manifiesta cuando el trabajador no presta sus servicios y el empleador no paga la remuneración, sin embargo, el vínculo laboral se mantiene. De otro lado, el mismo articulado alberga una suspensión imperfecta, cuya aplicabilidad difiere de la suspensión perfecta, toda vez que, el trabajador no presta sus servicios pero el empleador cumple con remuneración al trabajador.

En el artículo 12 del T.U.O de la LPCL, indica que la suspensión del contrato de trabajo puede darse por diversas causales, tales como la invalidez temporal; la maternidad; el descanso vacacional; el ejercicio del derecho a la huelga, entre otros, sin embargo, la investigación se centró en la causal invocada por caso fortuito y fuerza mayor, toda vez que su aplicación se adaptó al contexto actual de convivencia con la Covid-19.

En el artículo 15 de la LPCL se desarrolla la causal por caso fortuito y/o fuerza mayor, la cual indica que el empleador no tendrá la necesidad recibir autorización para la aplicación de esta figura, sin embargo, deberá de comunicar a la Autoridad Administrativa de Trabajo (en adelante AAT) la aplicación de esta figura, podrá extenderse por un plazo máximo de 90 días. Empero, resultará imperioso que el empleador antes de aplicar esta figura de la suspensión adopte otras opciones, como el otorgar vacaciones vencidas y anticipadas, medidas alternativas que eviten perjudicar a los trabajadores.

Así también, el segundo párrafo del artículo 15 de la LPCL, indica que la Autoridad Administrativa de Trabajo tendrá un plazo de seis días para verificar los motivos que sustentan y motiven la aplicación de la medida, a fin de indicar si procede o no, en caso de negarse la procedencia de la suspensión perfecta de labores, la institución ordenará que se reanude de manera inmediata las actividades y el pago de las remuneraciones que no le fueron abonadas al trabajador.

La Constitución en su artículo 22, precisa que el trabajo es un derecho y deber, base para el bienestar de la sociedad y un medio para la realización de la persona, además, en su artículo 27 indica que las leyes deben otorgar protección adecuada a los trabajadores, evitando que sean despedidos por arbitrariedades del empleador. De esta manera, los preceptos constitucionales tienen por finalidad la preservación del contrato de trabajo, buscando la materialización del principio de continuidad laboral (Toyama, 2015, p.36).

Al respecto del principio de continuidad laboral, Quiñonez y Rodríguez (2015) señalaron que a dicho principio se le denomina estabilidad laboral, pues otorga carácter permanente a la relación laboral, y es que, ante la carencia de este principio los trabajadores vivirían con la incertidumbre de saber si continuarían o no

ejerciendo sus labores dentro de las empresas. Así también, Ramírez (2020) señaló que el principio de permanencia tiene por finalidad, la presunción de que el vínculo laboral derivado del contrato de trabajo sea prolongado.

Además, Pérez, Alarcón y Durán (2016) afirman que el Estado tiene la obligación de propiciar el acceso a un trabajo digno, incentivando la materialización del principio de continuidad laboral y de estabilidad laboral. No obstante, para Diez (2019) el principio de continuidad se refiere a la conservación del contrato de trabajo, manteniendo la relación laboral.

En ese mismo sentido, Valdeiglesias (2018, p. 168) refiere que el principio de continuidad se encuentra de manera implícita dentro del artículo 22 de la Constitución Política del Perú, al indicar que todos tienen derecho a un puesto laboral, así como a la estabilidad en dicho puesto de trabajo, salvo que medie causa justa en el despido del trabajador.

La segunda categoría de la investigación fue el Decreto de Urgencia N° 038-2020, en todo lo relacionado con la aplicabilidad de la suspensión perfecta de labores, norma que se dio en atención a las circunstancias sanitarias que resultaron para prevenir la propagación de la Covid-19, dicha normativa se emitió posterior a la declaración del estado de emergencia dispuesta mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, que obligó a que todos los ciudadanos guardasen cuarentena, a fin de evitar la proliferación del virus.

De esta manera, en el artículo 1° del D.U. N° 038-2020 se precisó que el objeto de la norma consistía en establecer medidas de carácter económico y financiero, buscando atenuar los efectos económicos causados por la aplicación de las medidas prohibitivas y de aislamiento social, impidiendo el normal desenvolvimiento de las actividades laborales, perjudicando con ello a los empleadores y trabajadores.

Para la aplicación de la suspensión perfecta de labores previamente debía de agotarse ciertos supuestos objetivos, los cuales responden a la naturaleza de la actividad que desarrolla la empresa solicitante o por el nivel de afectación económica. Es así que, la empresa para sustentar la imposibilidad de aplicar trabajo remoto, debió de agotar los siguientes supuestos: requerir la presencia del

trabajador de forma indispensable, la utilización de herramientas o maquinarias solo pueden operar en el centro de labores y otras actividades inherentes a las características del servicio contratado.

Así también, para sustentar la imposibilidad de aplicar licencia con goce de haber, debido a que no resulta razonable la compensación de las horas, se debe sustentar bajo los siguientes supuestos: que los distintos turnos que cubre la actividad, que la extensión del horario puede poner en riesgo la seguridad y salud del trabajador, que el horario de atención está sujeta al cumplimiento de las leyes o disposiciones, y otras situaciones que escapen del control de las partes.

De otro lado, la aplicación de la suspensión perfecta de labores puede sustentarse por el nivel de afectación económica de la empresa, para lo cual se considera los siguientes: la actividad se encuentra permitida en el Estado de Emergencia Nacional, la actividad no está permitida de ser realizada de forma total o parcial, y cuando empleador tiene menos de un año de funcionamiento.

Luego de haberse agotado las opciones, la norma indica que el empleador comunicará a la AAT con carácter de declaración jurada, los motivos que sustentan la aplicación de la suspensión perfecta de labores, la cual será evaluada dentro de un plazo de 30 días hábiles, después de ello, la AAT emitirá un plazo de 7 días hábiles posterior a la fecha de evaluación, la resolución que indicará la aprobación o no de la solicitud para acogerse a la suspensión perfecta de labores.

En el supuesto de que la AAT no emita la resolución de aprobación o no, para acogerse a la suspensión perfecta de labores, la norma permite la aplicación del silencio administrativo positivo, deviniendo en la aprobación automática de la solicitud. Sin embargo, la autoridad inspectiva de trabajo puede realizar la verificación posterior, gozando de la facultad de poder dejar sin efecto la suspensión al comprobarse la afectación de derechos laborales.

Además, la norma indica que la medida de suspensión perfecta de labores, rige hasta por 30 días calendarios después de concluida la emergencia sanitaria adoptada por la Covid-19.

Uno de los aspectos importantes para la correcta aplicación de la suspensión perfecta de labores es la fiscalización de los motivos que sustentan los empleadores, tal como se indicó en el artículo 6° del Convenio 81, sobre la inspección de trabajo “[...] los establecimientos se deberán inspeccionar con la frecuencia y el esmero que sean necesarios para garantizar la efectiva aplicación de las disposiciones legales pertinentes.” Denotándose la importancia de la inspección laboral como medida para cautelar los derechos laborales.

Así también, Pernia (2016) indicaba que la función de la Administración de Trabajo es inspeccionar los centros laborales, vigilando el cumplimiento de las normas establecidas en relación a las condiciones de trabajo y a la protección de las actividades laborales desplegadas por los trabajadores. En ese mismo sentido, García (2016) indicó que el propósito de la inspección laboral es vigilar la observancia de las normas laborales y el cumplimiento de los derechos de los trabajadores.

De este modo, el Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo (2020) señaló que la SUNAFIL (Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral) tiene como finalidad “imponer las sanciones legalmente establecidas por el incumplimiento de las normas socio-laborales, en el ámbito de su competencia”, por lo cual, su intervención dentro del contexto derivado de la propagación de la Covid-19, permitirá que los derechos laborales no sean vulnerados. Tal como se indicó en la revista Actualidad Laboral (2020) “(...) la suspensión perfecta de labores se perfila como un analgésico eficaz para paliar esta difícil situación por la que atravesamos.”, evitando agravar la situación del trabajador.

No obstante, siempre existe el riesgo de que los empresarios no apliquen la norma acorde a los lineamientos o procedimientos normados, tal es el caso, de Cineplanet, empresa a la cual mediante la RDG N° 181-2020-MTPE/2/14 se le desaprobó la solicitud de la suspensión perfecta, debido a que no entabló negociaciones con los trabajadores para la aplicación de la medida, además, de que la comunicación efectuada con los trabajadores no estuvo sustentada con soporte físico o virtual que acredite las coordinaciones con los trabajadores.

Así también, el MTPE desaprobó la solicitud realizada por la empresa Avianca Perú, pues tal como indicó Olivares fueron numerosas las irregulares que cometió la empresa, como mala fe, información inoportuna y la aplicación de una suspensión perfecta ilegal, resultando necesaria la protección de los derechos laborales (LaRepública, 2020).

De esta modo, las consecuencias derivadas de la pandemia aún continúan afectando a diversos empleadores y trabajadores, por lo cual, es necesario priorizar la consulta y diálogo en las medidas que se adopten en diversos países (Gamero y Pérez, 2020). Es así que, entre los países que adoptaron figuras similares a la suspensión perfecta de labores, se encuentran los siguientes:

En Brasil se adoptó la Medida Provisional N°. 927, cuya finalidad estuvo enfocada en la adopción de opciones laborales para preservar el puesto laboral e ingresos del trabajador, de esta manera, en el artículo 18° de la medida provisional se estableció la posibilidad de suspender el contrato de trabajo hasta por cuatro meses.

Sin embargo, el articulado fue cuestionado y rechazado por Rodrigo Maia, presidente de la cámara de Diputados y por diversos legisladores, quienes apreciaron que dicha medida afectaba gravemente a los trabajadores. De esta manera, el presidente de Brasil se vio en la obligación de revocar el artículo 18°, que establecía la suspensión del contrato de trabajo.

Así también, Lisboa (2020) señaló que la Medida Provisional N° 927 no estableció un adecuado diálogo entre las partes, contraviniendo lo establecido en el Convenio 154 de la OIT, que obliga al estado a realizar una consulta obligatoria a los trabajadores respecto de cambios promovidos en materia laboral.

De otro lado, en Chile se promulgó la Ley N° 21227, Ley de Protección al Empleo por emergencia sanitaria por Covid-19, mediante la cual se decidió otorgar dos alternativas a los empleadores a fin de combatir las consecuencias de la pandemia, la suspensión del contrato por acto de autoridad y por pacto. La primera aplica cuando la autoridad ordena la paralización de las actividades económicas de manera temporal. Mientras que la segunda se puede convenir la suspensión temporal con los trabajadores de manera individual o colectiva.

La norma facilitaba al trabajador el acceso al seguro de desempleo. Además, señalaba que durante los seis meses siguientes de la publicación, no era posible terminar los contratos de trabajo bajo la causal de fuerza mayor o caso fortuito fundamentado en el Covid-19, y que en el caso de suspensión del contrato por acto de autoridad o consensual, solo era viable el despido por desahucio o por la necesidad de la empresa.

En Colombia se cuenta con el Código Sustantivo del Trabajo, cuyo artículo 51 señala que el contrato de trabajo se suspende por diversas causales, encontrando en el numeral 1) la suspensión por fuerza mayor o caso fortuito que impida de manera temporal la realización del servicio. Así también, en el artículo 53 de la citada norma indica sobre los efectos de la suspensión, tales como la interrupción del trabajador para prestar sus servicios y del empleador de pagar la remuneración.

De esta manera, se evidencia que el mantener el contrato de trabajo resulta ser lo ideal para esta situación de crisis debido a la pandemia por la Covid-19, sin embargo, ello será de difícil aplicación. Por lo que, resulta necesario que cada situación sea evaluada de manera detallada a fin de decidir lo más favorable para los empleadores y trabajadores siendo la intervención del gobierno fundamental para enfrentar esta situación. (Gómez, 2020)

Así también, en Argentina se optó la emisión del Decreto N° 329/2020, cuyo artículo 3° señaló la prohibición de invocar la suspensión de los contratos bajo el causal de fuerza mayor o disminución del trabajo por un plazo de sesenta días. Es así que, se evidencia el ánimo del gobierno argentino para proteger a los trabajadores de las posibles pérdidas de sus puestos laborales.

Tal como Grisolia (2020) indicaba, la crisis debido a la pandemia por la Covid-19 a conllevado a la necesidad de dictar medidas que aseguren los puestos laborales de los trabajadores, toda vez que, el desempleo es una situación que deviene en marginalidad. De esta manera, con lo normado por el gobierno argentino se evidencia una utilización de las normas para evitar las pérdidas de trabajos y remuneraciones de los trabajadores.

Sin embargo, el objetivo del gobierno puede verse opacado por los continuos decretos emitidos, pues aún continúan los efectos negativos de la pandemia, por lo que, el exceso de temporalidad en aplicación de las medidas puede afectar los objetivos perseguidos por el gobierno.

III. METODOLOGÍA

3.1 Tipo y diseño de investigación

El trabajo de investigación es del tipo básico, toda vez que, en la investigación predomina las bases teóricas que contextualizan la investigación realizada. Además, el diseño es interpretativo, permitiendo de esta manera, comprender el ánimo de las normas reguladas en función a la figura de la suspensión perfecta de labores.

El enfoque de la investigación es cualitativo, pues tal como indicaron Hernández, Fernández & Baptista (2010, p.7) la recolección de datos no está condicionada a una medición numérica, permitiendo que las preguntas formuladas den paso a la interpretación de los participantes.

3.2 Categorías, subcategorías y matriz de categorización

El trabajo de investigación se enfocó en el estudio de dos categorías: la suspensión perfecta de labores y el D.U N° 038-2020. La primera categoría se dividió en dos subcategorías: causales de suspensión y el principio de continuidad laboral. La segunda categoría se dividió en tres subcategorías: supuestos de aplicabilidad, procedimiento y fiscalización.

Tabla 1: Cuadro de categorización

Categoría	Definición conceptual	Subcategorías
Suspensión perfecta de labores	Tomaya (2015) indica que la suspensión perfecta se da cuando cesa temporalmente la obligación del trabajador de prestar sus servicios laborales hacia el empleador y como consecuencia el empleador deja de pagar la remuneración respectiva, sin que desaparezca el vínculo laboral.	Causales de suspensión
		Principio de continuidad laboral
Decreto de Urgencia N° 038-2020	Es una norma que contiene medidas extraordinarias, a fin de mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores por la propagación de la Covid-19	Supuestos de aplicabilidad
		Procedimiento
		Fiscalización

Fuente: Elaboración propia

3.3 Escenario de estudio

El escenario de la investigación constituyó el territorio peruano, toda vez que, la aplicación de la suspensión perfecta de labores dentro del marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, fue y es aplicable a las actividades dentro del sector privado.

3.4 Participantes

Los participantes de la investigación fueron seleccionados en función a sus conocimientos respecto del Derecho Laboral y Constitucional, toda vez que, la investigación se enfocó en recabar las valoraciones con respecto a la suspensión perfecta de labores desarrollado en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, de esta manera, valoraciones permitieron realizar el análisis jurídico pertinente.

Así también, debemos considerar como unidades materia de estudio el Decreto de Urgencia N° 038-2020, las resoluciones de las Dirección General de Trabajo y las tres versiones al Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, puesto que son documentos que permitieron el análisis requerido para la investigación.

Tabla 2: Lista de entrevistados

Entrevistados	Cargo	Institución
Vanessa Pariona Oscco	Abogada laboralista - Auxiliar jurídico	Ministerio de Trabajo y Promoción del EmpleoG
Hugo Raúl Barrantes Barboza	Juez Laboral	Juzgado de Trabajo Transitorio de Jaén
Gustavo Rafael Sánchez Chacón	Juez supernumerario de trabajo	Corte Superior de Justicia de Lambayeque.
Roció Del Pilar Arévalo Basantes	Asesor legal	Laboralista en protección y resguardo S.A
Jackelin Cubas Pachonachi	Responsable de capacitación e implemento normativo en el Consejo ejecutivo del Poder Judicial	Poder Judicial
Karla Mercedes Montoya Fajardo	Fiscal adjunta penal, especialista en Derecho Constitucional	Ministerio Público
Cynthia Milagros Herrera Atalaya	Abogada Laboralista	Independiente

Fuente: Elaboración propia

3.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para el logro de los objetivos propuestos, se utilizaron dos técnicas de recolección de datos, la entrevista y el análisis documental. De esta manera, para el objetivo general y el tercer objetivo específico se optó por la aplicación de la técnica de análisis documental, cuyo instrumento que permitió la recolección de datos fue la guía de análisis documental.

De otro lado, para los objetivos específicos uno, dos y parte del objetivo específico tres se optó por utilizar la técnica de la entrevista, teniendo como instrumento de recolección fue la guía de entrevista.

3.6 Procedimientos

La investigación se desarrolló con la búsqueda de fuentes confiables que permitieron darle la relevancia requerida, acudiendo a la revisión de revistas indexadas, libros, normas, protocolos de la SUNAFIL, tesis, resoluciones de la Dirección General de Trabajo y otros, que permitieron la saturación de conocimientos enfocados en la suspensión perfecta de labores y críticas al Decreto de Urgencia N° 038-2020.

Así también, se tuvo que acudir a la búsqueda de expertos en materia del Derecho Laboral y Derecho Constitucional, toda vez que la investigación versó sobre el derecho al trabajo, aplicándose el instrumento (guía de entrevista) a los especialistas de la materia. Por otro lado, se realizó la guía de análisis documental de los siguientes normativas: el Decreto de Urgencia N° 038-2020, las resoluciones de la Dirección General de Trabajo (010-2012; 011-2012 y 012-2012) y las tres versiones del protocolo para la verificación de la suspensión perfecta de labores.

Finalmente, para obtener las conclusiones se ha recurrió al análisis de las teorías, documentos y entrevistas realizadas, a fin de obtener las conclusiones requeridas en la investigación, lo cual nos permitió dar algunas recomendaciones en relación a la problemática planteada.

3.7 Rigor científico

La presente investigación se encuentra estructurada y desarrollada de acuerdo a la Guía de Productos Observables del año 2020 de la Universidad Cesar Vallejo, de esta manera, los instrumentos han sido sometido a juicio dos especialistas temáticos, quienes bajo los criterios e indicadores establecido en la ficha de validación han evaluado y aprobado los instrumentos que fueron aplicados en la investigación.

Tabla 3: Especialistas temáticos

Expertos	Pertinencia	Aplicabilidad	Valoración
Mercy Jeaninna Alvarado Mamani	Eficiente	Aplicable	100%
Rocio Del Pilar Arevalo Basantes	Eficiente	Aplicable	95%
PROMEDIO			98%

Fuente: Elaboración propia.

3.8 Método de análisis de información

La información recolectada a través de los instrumentos (guía de entrevista y de análisis documental) tuvo que ser procesadas por el método de la interpretación hermenéutica, lo cual permitió analizar, sintetizar, contrastar y comprender de la información obtenida en relación a la aplicabilidad de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

3.9 Aspectos éticos

El trabajo de investigación se realizó bajo los parámetros y normas que rige la institución la finalidad de dar un mayor respaldo de calidad a la investigación, así como un rigor científico ya que también ha sido revisada por especialistas y docentes a la materia, basado en los principios y valores con el cumplimiento de normas APA 2019 y sobre las normas de la institución universitaria.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Resultados

El objetivo general (Analizar la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020) se desarrolló en base a la aplicación de la guía de análisis documental de los siguientes documentos: las resoluciones de la Dirección General de Trabajo Ns. 010-2012; 011-2012 y 012-2012, y el Decreto de Urgencia N° 038-2020.

Las Resoluciones de la Dirección General del Trabajo Ns° 010, 2012, 011-2012 y 012-2012 se complementan entre sí, de esta manera, primero se establece una clara división de las actividades que serán desarrolladas de las que no. Segundo, se clasifica a los trabajadores en función de las actividades que desarrollaran, de las vacaciones que tengan o puedan adelantar, y de la situación de inactividad por ser imposible la aplicación de las anteriores.

Tercero, la AAT determinará el sustento técnico y objetivo del puesto activo, verificando que dicha actividad coadyuva al giro de la empresa, si hubo una correcta preferencia de los puestos activos, si hubo una correcta aplicación de las vacaciones adeudadas o adelantadas y si los trabajadores se encuentran efectivamente inactivos. Cuarto, el control posterior a la aplicación de la medida no se ve afectada por el plazo establecido en la norma. Quinto, los puestos suspendidos se encuentren inactivos. Y, sexto, porque la medida no sea otorgada con el ánimo de vulnerar derechos del trabajador.

Por otro lado, el Decreto de Urgencia N° 038-2020, al igual que las resoluciones de la Dirección General del Trabajo estableció la exigencia de agotar todas las medidas que eviten agravar la situación del trabajador, sin embargo, existen dos aspectos importantes que la diferencian: la temporalidad de su aplicación está condicionada al tiempo de vigencia del estado de emergencia nacional por Covid-19, y la aplicación del silencio administrativo positivo.

Para obtener resultados en el **objetivo específico uno** (Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020) se aplicó la guía de entrevista.

Arévalo y Montoya (2020) consideraron que la aplicación de la suspensión perfecta en el marco del D.U N° 038-2020 permitió la materialización del principio de continuidad laboral, pues de no haberse dado esta opción, diversas empresas hubiesen recurrido a la figura del cese colectivo, fragmentando el vínculo laboral.

De otro lado, Cubas, Herrera, Sánchez y Barrantes (2020) indicaron que si bien la norma estaba proyecta para la materialización del principio de continuidad laboral, la aplicación en sí de la suspensión perfecta de labores favoreció en gran medida a los empleadores, toda vez que, los trabajadores tuvieron que retirar de sus AFPs y/o CTSs, diversos montos para su subsistencia. Por lo que, se consideró que la medida afectó el derecho a la remuneración, conexo al derecho del trabajo, considerando la situación particular derivado de la pandemia por Covid-19.

Para el **objetivo específico dos** (Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020) también se aplicó la guía de entrevista.

Barrantes, Cubas, Herrera y Sánchez (2020) indicaron que la suspensión perfecta de labores refleja una clara desprotección del derecho al trabajo, toda vez que, la norma refleja un claro favorecimiento al sector empresarial, motivando una situación de enfrentamiento entre los empleadores y trabajadores. Por lo que, con la aplicación de la norma se afectó el derecho a la remuneración, y la aplicación del silencio administrativo positivo no permitió llevar un debido proceso de fiscalización.

De otro lado, Arévalo y Montoya (2020) indicaron que la aplicación de la suspensión perfecta de labores trajo consigo aciertos que buscaron salvaguardar los derechos de los trabajadores a fin de mantener la fluidez económica en el Estado, sin embargo, señalan que uno de los desaciertos más evidentes de la norma fue la aplicación del silencio administrativo positivo.

En el **objetivo específico tres** (Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020) se optó por la aplicación de la guía de entrevista y la guía de análisis documental.

Los especialistas Arévalo, Barrantes, Cubas, Herrera, Sánchez y Montoya (2020) indicaron que para la fiscalización de la suspensión perfecta de labores no se adoptaron las estrictas y correctas investigaciones, toda vez que, la comprobación del sustento señalado por el empleador se realizó vía remota, superando el propósito de garantizar los derechos de los trabajadores. Además, la fiscalización perdió la característica de ser una visita in situ e inopinada al centro laboral.

De otro lado, las Resoluciones de Superintendencia Ns° 76-2020-SUNAFIL, 85-2020-SUNAFIL y 0096-2020-SUNAFIL, fueron tres versiones realizadas para el Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, con la finalidad de ir adaptando sus actuaciones a las diversas normativas establecidas para la verificación del procedimiento de la suspensión perfecta de labores. De esta manera, para el cumplimiento de las disposiciones se optó en las tres versiones el recurrir principalmente a la utilización de las diversas tecnológicas de la información (plataformas virtuales) a fin comprobar el cumplimiento de las medidas contenidas en el Decreto de Urgencia N° 038-2020, evitando con ellos que los inspectores se contagien por la Covid-19.

Discusión

Objetivo general: Analizar la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

Para el correcto análisis de la medida adoptada en nuestro país, es necesario considerar a Paredes (2019), quien señaló que el contenido esencial del derecho al trabajo, no solo se limita a proporcionar un puesto laboral, sino en facilitar la conservación del puesto, de esta manera, teniendo el estado la obligación de propiciar un puesto de trabajo digno para el hombre, favoreciendo la materialización del principio de continuidad laboral (Pérez, Alarcón y Durán 2016). Y tal como indicó la CEPAL, existen dos factores que deben de ser considerados en las medidas adoptadas por los diversos gobiernos a fin de enfrentar la situación derivada de la pandemia por Covid-19, enfrentar el contagio y cambiar el paradigma respecto a la seguridad y salud en el trabajo.

Resultó importante preservar y proteger el derecho al trabajo, pues la percepción de la estabilidad laboral se encuentra obsoleta, siendo necesario que sea vista desde una nueva óptica acorde a los nuevos cambios (Arango, 2012). Sin embargo, la postura de Arango es en atención a los nuevos cambios tecnológicos, postura que no tuvo en consideración la nueva realidad a consecuencias de la propagación de la Covid-19, que obligó a los gobiernos a acoger medidas urgentes, tal es el caso de Perú, que promulgó Decreto de Urgencia 038-2020, norma mediante la cual se adoptó la suspensión perfecta de labores, a fin de proteger al sector empresarial y laboral.

Tal como indicó Lora (2016) la suspensión de labores por caso fortuito y fuerza mayor debió ser concebida como una medida para salvaguardar el principio de continuidad laboral, y evitar la disolución y liquidación de las empresas, por lo que, declarar su improcedencia devendría en la afectación de los derechos del trabajador. Asimismo, Huerta (2020) indicó que adoptar la suspensión perfecta de labores debía concebirse como una medida atenuante en consideración de la situación que se atraviesa por la Covid-19, toda vez que, evita el quebrantamiento de la relación laboral y extinción del contrato de trabajo.

De esta manera, en las Resoluciones de la Dirección General del Trabajo Ns° 010, 2012, 011-2012 y 012-2012, se establecen los criterios objetivos para la aplicación de la suspensión perfecta de labores, tales como la exigibilidad de determinar qué actividades se desarrollaran con normalidad y qué actividades no, así también, el de establecer los trabajadores que resultarán suspendidos. Además, se deja en claro que el plazo para la verificación es referencial, de modo que, no se puede impedir que la autoridad inspectiva de trabajo realice la fiscalización pertinente, cautelando los derechos de los trabajadores.

Por otro lado, el Decreto de Urgencia N° 038-2020, al igual que las resoluciones de la Dirección General del Trabajo establece la necesidad de agotar la aplicación de todas las medidas que eviten agravar la situación del trabajador, tales como la licencia con goce de haber, trabajo remoto, vacaciones vencidas y adelantadas, sin embargo, existen dos aspectos importantes que la diferencian; la temporalidad de su aplicación y el silencio administrativo positivo, el primero deviene en un exceso de aplicación de esta medida, toda vez que, el estado de emergencia fue

ampliándose en diversas fechas, el segundo facilita a una aprobación sin la debida fiscalización de lo sustentado por el empleador, resultando la fiscalización una labor importante a realizar por la Autoridad Inspectiva de Trabajo, conforme a lo establecido en el artículo 16° del Convención N° 81 de la OIT.

En síntesis, se aprecia que la aplicación de la suspensión perfecta de labores previo al estado de emergencia nacional por Covid-19 se encontraba determinada por aspectos objetivos establecidos en los precedentes administrativos vinculantes N° 10-2012, 11-2012 y 12-2012, sin embargo, el Decreto de Urgencia 038-2020 adaptó esta figura jurídica a las medidas sanitarias establecidas por el gobierno a consecuencia de la pandemia, tales como el tiempo de aplicación de la medida, la fiscalización remota y la aplicación del silencio administrativo positivo, buscando de esta manera, proteger el derecho al trabajo, a la remuneración y a la continuidad laboral. No obstante, situaciones como lo suscitado con las empresas Cineplanet y Avianca Perú, nos permiten afirmar que de no efectuarse una adecuada fiscalización de las solicitudes pueden terminar afectando los derechos antes mencionados, contraviniendo lo establecido en los artículos 22° y 27° de la Constitución.

Objetivo específico uno: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

La aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020 se realizó con el ánimo de garantizar el principio de continuidad laboral del trabajador. Resultando fundamental otorgar una protección adecuada a los trabajadores, pues tal como afirmaron Lora, Avalos y Pacheco, la protección de los trabajadores es la razón del principio de la primacía de la realidad y del principio protector, los cuales buscan equiparar la posición de las partes en la relación laboral.

De esta manera, Quispe (2020) señaló que la aplicación de la suspensión perfecta de labores afectó a gran parte de la población, llegando incluso algunos a denominarla como “suspensión precaria”, pues los trabajadores sujetos a esta figura se encontraban en una situación de inestabilidad al no tenerse la certeza de

los efectos derivados de la propagación de la Covid-19.

No obstante, se resaltó la necesidad de aceptar su aplicación, toda vez que, al finalizar la emergencia a consecuencia de la Covid-2019 necesitaríamos de las empresas, a fin de que ayuden a levantar el nivel económico del país. De tal forma, para Arévalo y Montoya (2020) la aplicación de la suspensión perfecta en el marco del D.U N° 038-2020 permitió la materialización del principio de continuidad laboral, pues de no haberse dado esta opción, diversas empresas hubiesen recurrido a la figura del cese colectivo, fragmentando el vínculo laboral.

Sin embargo, para Barrantes, Cubas, Herrera, Pariona y Sánchez (2020) la aplicación de la suspensión perfecta de labores no imposibilitó en la decisión de las empresas de terminar los vínculos laborales, asimismo, la medida favoreció a los empleadores, toda vez que los trabajadores tuvieron que recurrir al retiro de sus AFPs y/o CTSs para su subsistencia.

Por lo tanto, se pudo apreciar que tanto los autores como los entrevistados mantenían posturas opuestas en relación a los derechos que se buscaron proteger con la aplicación de la suspensión perfecta de labores contenida en el Decreto de Urgencia 038-2020, toda vez que, para una parte la suspensión no imposibilitó colocar en una situación de inestabilidad al trabajador; empero, para la otra parte, la suspensión contenida en el D.U. materializó el principio de continuidad laboral, permitiendo que las empresas opten por la aplicación de esta figura y no del cese colectivo, en ese sentido, el principio de continuidad laboral se vio protegido gracias a la adecuación de la suspensión perfecta a la situación excepcional a consecuencia de la pandemia, cumplimiento de esta manera, el estado el rol protector de la estabilidad laboral contenida en el artículo 27° de la Constitución.

Objetivo específico dos: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

La aplicación de la suspensión perfecta de labores al contexto de convivencia con la Covid-19, limitó el ejercicio del derecho a la remuneración y al debido proceso, de esta manera, la Asociación Civil Ius Inter Gentes (2020) indicó que la remuneración es parte esencial del derecho al trabajo, pues tal como lo indican los

convenios internacionales, solo se puede suspender el pago de las remuneraciones de manera excepcional, por lo cual, es necesario realizar una adecuada fiscalización. Además, Mejorada (2014) señaló que la prestación que se le debe a un trabajador es un derecho fundamental y privilegiado, distinto a cualquier otro, pues dicha prestación es de carácter alimentario.

Así también, en el Decreto de Urgencia N° 038-2020 se estableció la aplicación del silencio administrativo positivo, cuyo contenido es resolutivo, toda vez que, cuando un ciudadano solicita ante la administración pública determinado pedido y este no es atendido en el plazo dicha solicitud se entenderá por aceptada (Morón, 2007). De esta manera, cuando el empresario solicite acogerse a la suspensión perfecta de labores y la Autoridad administrativa de trabajo no expide la resolución pasada el tiempo establecido, deberá de entenderse por aceptada la aplicación de la suspensión perfecta.

Al respecto de la inspección laboral, García (2016) señaló que el propósito de la inspección es vigilar la observancia y cumplimiento de las normas laborales y de derechos de los trabajadores. Siendo la SUNAFIL, la entidad encargada de defender la normatividad laboral, no obstante, para la materialización de los derechos laborales es necesario que los trabajadores se organicen y comuniquen la posible vulneración de los derechos, toda vez que, resulta difícil para una entidad pública proteger a todos los trabajadores. (Saco y Campos, 2013)

De las entrevistas realizadas, Barrantes, Cubas, Herrera, Pariona y Sánchez (2020) indicaron que la aplicación de la suspensión perfecta de labores refleja una desprotección del derecho al debido proceso y a la remuneración, toda vez que, los procedimientos para sustentar la aplicación de la suspensión no fueron acreditados por la empresas, terminando en la aplicación del silencio administrativo positivo debido al vencimiento del plazo para emitir la resolución de aprobación o desaprobación de la medida solicitada. No obstante, para Arévalo y Montoya (2020) la aplicación de la suspensión perfecta de labores trajo consigo aciertos que buscaron salvaguardar los derechos de los trabajadores a fin de mantener la fluidez económica en el Estado.

De las entrevistas se evidenció que la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020 trajo consigo algunos desaciertos, como el no establecer el tiempo definido para la aplicación de la medida, la cual posicionó a los trabajadores en una situación de inestabilidad. De otro lado, el silencio administrativo positivo resultó ser la medida más criticada, pues muchos de los pedidos no estuvieron sujetas a una inspección laboral, siendo ello fundamental, pues tal como señalada García (2016) el propósito de la inspección es la constante observancia al cumplimiento de las normas laborales y de los derechos de los trabajadores, más aun en un contexto tan difícil que deviene de la propagación de la Covid-19.

De este modo, la aplicación de la suspensión perfecta de labores estuvo sujeta a la limitación del derecho a la remuneración y al debido proceso, considerando que el primero se relaciona con el carácter alimentario y el segundo con la aplicación del silencio administrativo positivo. De esta manera, la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020 trajo consigo algunos desaciertos respecto del tiempo definido para la aplicación de la medida, la cual posicionó a los trabajadores en una situación de inestabilidad, pues el procedimiento de fiscalización debe reflejar la situación verídica de los trabajadores, ello en atención de lo establecido en el inciso 2) del artículo 2° de la Ley N° 28806, Ley General de inspección del trabajo.

Objetivo específico tres: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

El Convenio 81 en su artículo 16° precisó sobre la inspección de trabajo, las empresas deberían de estar sujetas a una inspección frecuente, ello con la finalidad de garantizar la efectiva aplicación de las disposiciones legales. En esa misma línea, Toledo (2007) señaló que la inspección de trabajo se relaciona con el principio de eficacia, la cual se materializa con una fiscalización en el menor tiempo posible.

Es así que, para aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, se emitió el Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, la cual contó con tres versiones contenidas en las Resoluciones de Superintendencia Ns° 76-2020-SUNAFIL, 85-2020-SUNAFIL y 0096-2020-SUNAFIL, de esta manera, cabe indicar que para la verificación del procedimiento

y del cumplimiento de las disposiciones se optó por recurrir principalmente a la utilización de los diversos medios tecnológicos (plataformas virtuales e inalámbricos) a fin de evitar que los inspectores que realizaban la fiscalización se contagien por la Covid-19.

De otro lado, los especialistas Arévalo, Barrantes, Cubas, Herrera, Montoya y Sánchez (2020) señalaron que la fiscalización de la aplicación de la suspensión perfecta de labores no se adoptó a las estrictas y correctas inspecciones, toda vez que, la comprobación del sustento señalado por el empleador se realizó vía remota, lo cual no reflejó la realidad, al carecer de las características de ser una verdadera fiscalización in situ e inopinada al centro laboral. Así también, Pariona (2020) identificó problemas en comunicación y utilización de los medios electrónicos para efectuar una correcta fiscalización, debido a la falta de publicidad del procedimiento que debieron seguir los empleadores.

En síntesis, las versiones realizadas al Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, optaron por realizar una fiscalización remota, punto que fue criticado por los especialistas, quienes indicaron que debió de optarse por una inspección que reflejara la realidad de los trabajadores, sin embargo, el contexto derivado de la propagación de la pandemia por la Covid-19 impidió la realización de una fiscalización común, alejándose de la materialización del principio de la primacía de la realidad y conforme al artículo 16° del Convenio 81, que indica la realización de una correcta y frecuente inspección al centro laboral a fin de garantice la efectiva aplicación de las disposiciones legales laborales.

V. CONCLUSIONES

Primero: Se concluye que la aplicación de la suspensión perfecta de labores previo al estado de emergencia nacional por Covid-19 se encontraba determinada por aspectos objetivos establecidos en los precedentes administrativos vinculantes N° 10-2012, 11-2012 y 12-2012, sin embargo, el Decreto de Urgencia 038-2020 adaptó esta figura jurídica a las medidas sanitarias establecidas por el gobierno a consecuencia de la pandemia, tales como el tiempo de aplicación de la medida, la fiscalización remota y la aplicación del silencio administrativo positivo, buscando de esta manera, proteger el derecho al trabajo, a la remuneración y a la continuidad laboral. No obstante, situaciones como lo suscitado con las empresas Cineplanet y Avianca Perú, nos permiten afirmar que de no efectuarse una adecuada fiscalización de las solicitudes pueden terminar afectando los derechos del debido proceso y remuneración, contraviniendo lo establecido en los artículos 22° y del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución y normas conexas.

Segundo: Se concluye que tanto los autores como los entrevistados mantenían posturas opuestas en relación a los derechos que se buscaron proteger con la aplicación de la suspensión perfecta de labores contenida en el Decreto de Urgencia 038-2020, toda vez que, para una parte de los especialistas, la suspensión no imposibilitó colocar en una situación de inestabilidad al trabajador; empero, para la otra parte, la suspensión contenida en el D.U. materializó el principio de continuidad laboral, permitiendo que las empresas opten por la aplicación de esta figura y no del cese colectivo, en ese sentido, el principio de continuidad laboral se vio protegido gracias a la adecuación de la suspensión perfecta a la situación excepcional a consecuencia de la pandemia, cumpliendo de esta manera, el estado el rol protector de la estabilidad laboral contenida en el artículo 27° de la Constitución.

Tercero: Se concluye que la aplicación de la suspensión perfecta de labores estuvo sujeta a la limitación del derecho a la remuneración y al debido proceso, considerando que el primero se relaciona con el carácter alimentario y el segundo con la aplicación del silencio administrativo positivo. De esta manera, la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020 trajo consigo algunos desaciertos respecto del tiempo definido para la aplicación de la medida, la cual posicionó a los

trabajadores en una situación de inestabilidad, pues el procedimiento de fiscalización debe reflejar la situación verídica de los trabajadores, ello en atención de lo establecido en el inciso 2) del artículo 2° de la Ley N° 28806, Ley General de inspección del trabajo.

Cuarto: Se concluyó que las versiones realizadas al Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, optaron por realizar una fiscalización remota, punto que fue criticado por los especialistas, quienes indicaron que debió de optarse por una inspección que reflejara la realidad de los trabajadores, sin embargo, el contexto derivado de la propagación de la pandemia por la Covid-19 impidió la realización de una fiscalización común, alejándose de la materialización del principio de la primacía de la realidad y conforme al artículo 16° del Convenio 81, que indica la realización de una correcta y frecuente inspección al centro laboral a fin de garantizar la efectiva aplicación de las disposiciones legales laborales.

VI. RECOMENDACIONES

Primero: Se recomienda al Ministerio de trabajo y promoción del empleo - MTPE reforme la aplicación de la suspensión perfecta de labores contenido en el artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, teniendo en cuenta que la aplicación de los decretos de urgencia deben señalar el tiempo de aplicación de las medidas, sin mediar prórroga alguna, toda vez que ello devendría en la inestabilidad laboral de los trabajadores y la vulneración de los derechos del debido proceso, remuneración y estabilidad laboral.

Segundo: Se recomienda a la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas – CONFIEP, brindar la capacitación e información adecuada a los empleadores a fin de no desnaturalizar la aplicación de la suspensión perfecta de labores contenida en el artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que busca garantizar la materialización del principio de continuidad laboral.

Tercero: Se recomienda al Poder Ejecutivo modifique el artículo 3.3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020 que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores por la Covid-19 y otras medidas, respecto a lo referido a la aplicación del silencio administrativo positivo, debiendo redactarse de la siguiente manera: “La Autoridad Administrativa de Trabajo expide resolución dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de efectuada la verificación posterior a que se refiere el numeral precedente. De no expedirse dicha resolución, se aplica el silencio administrativo negativo”

Cuarto: Se recomienda a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, que modifique la tercera versión del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, contenida en la Resolución de Superintendencia N°0096-2020-SUNAFIL, el punto 7.2.6, con la finalidad de realizar una fiscalización in situ e inopinada, debiendo los inspectores seguir los lineamientos contenidos en la Resolución Ministerial N° 448-2020-MINSA, a fin de evitar el contagio con la Covid-19.

REFERENCIAS

- Aguilera-Duran, J. (2019). Derecho al trabajo, automatización laboral y derechos de afectación por el uso de tecnología. <http://www.scielo.org.mx/pdf/rlds/n29/2448-7899-rlds-29-3.pdf>
- Asociación Civil Ius Inter Gentes. La aplicación de las normas internacionales del trabajo en épocas de Covid-19: Análisis de los Decre. Bitácora internacional. <https://www.bitacorainternacional.com/single-post/2020/04/13/la-aplicaci%C3%B3n-de-las-normas-internacionales-del-trabajo-en-%C3%A9pocas-de-covid-19-an%C3%A1lisis-de>
- Chirinos-Portillo, L. y Chirinos-Portilo, L. (2016). Régimen jurídico de los trabajadores con discapacidad en Venezuela. Gaceta Laboral, vol. 22, núm. 3. <https://www.redalyc.org/pdf/336/33652011002.pdf>
- Congreso de la república. (22 de julio de 2006). Ley N° 28806. Ley general de inspección del trabajo.
- Coyuntura laboral en América Latina y el Caribe. El trabajo en tiempos de pandemia: desafíos frente a la enfermedad por coronavirus (COVID-19). Cepal/OIT. Mayo 2020, núm. 22. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45557/4/S2000307_es.pdf
- Congreso de la república. (15/01/2013). Ley N° 29981. Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL).
- Diez-Selva, M. (2019, abril). Los principios del Derecho Labora. Revista de la Facultad de Derecho de México Tomo LXIX, Número 273. <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/download/68617/60572>
- Daños- Ordoñez, J. (1996). El silencio administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración. Rus Ef Veritas No. 13. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/usetveritas/article/view/15572>
- Gamero, J y Pérez, J. (setiembre, 2020). Perú. Impacto de la COVID-19 en el

empleo y los ingresos laborales. OIT.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_756474.pdf

García-De Treviño, A. (2016). La inspección del trabajo como autoridad administrativa, estudio basado en Argentina, Chile, España, México y Uruguay. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=187032>

Gómez, D. M. (2020). Derecho laboral del trabajador en Colombia, en época del COVID-19. Universidad de la Sabana, Colombia.
<https://www.unisabana.edu.co/portaldenoticias/al-dia/derecho-laboral-del-trabajador-en-colombia-en-epoca-del-covid-19/>

Grisolia, J. Algunas reflexiones en torno a la prohibición de despidos DNU 329/2020: Análisis sobre su constitucionalidad. Revista Ideides, 4 noviembre del 2020. <http://revista-ideides.com/algunas-reflexiones-en-torno-a-la-prohibicion-de-despidos-dnu-329-2020-analisis-sobre-su-constitucionalidad/>

Huerta, J. (11 abril, 2020). Cuando la lluvia nos moja a todos: la suspensión perfecta de labores por caso fortuito y fuerza mayor en el contexto del COVID-19. <https://ius360.com/cuando-la-lluvia-nos-moja-a-todos-la-suspension-perfecta-de-labores-por-caso-fortuito-y-fuerza-mayor-en-el-contexto-del-covid-19/>

Irrueta-Uriarte, P. (2013). Las inasistencias al trabajo como causa de terminación del contrato. Revista de Derecho Vol. XXCI-Nº 2. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/revider/v26n2/art02.pdf>

Landa, C. (Julio, 2014). El derecho del trabajo en el Perú y su proceso de constitucionalización: análisis especial del caso de la mujer y la madre trabajadora. Revista Themis. Año XXXIX - Número 65. http://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/themis/themis_065.pdf

Ley de protección del empleo. Guía de práctica N° 7, mayo. Universidad de los Andes.
https://www.esec.cl/esec/site/artic/20200526/asocfile/20200526155302/_7__l

ey_de_proteccion__n_del_empleo.pdf

Ley de Protección del Empleo. AFC Chile. <https://www.afc.cl/ley-proteccion-al-empleo/>

Lora-Alvarez, G. (2016). La suspensión de labores por caso fortuito y fuerza mayor: análisis legal y casuístico. Revista IUS ET VERITAS, N°3. pp. 270-281. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16385/16789>

Lora-Álvarez, G., y Ávalos-Rodríguez, B. (2009). Del dicho al hecho: límites a la aplicación del principio de primacía de la realidad por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo. Ius Et Veritas, 19(38), 156-168. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12197>

Llorente-Vílchez, C. (2020). La suspensión perfecta y su impacto en los aportes legales. Revista especializada en derecho laboral por Elias Mantero Abogados. <https://actualidadlaboral.com/la-suspension-perfecta-y-su-impacto-en-los-aportes-legales/>

Medida provisional N°. 927, de 22 de marzo de 2020. Actos del Poder Ejecutivo. República Federativa de Brasil. <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=22/03/2020&jornal=619&pagina=1>

Mejorada-Chauca, M. (30 de abril de 2014). La remuneración en garantía. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/viewFile/10873/11378>

Ministerio de Protección Social de Colombia. Código sustantivo de trabajo. (2011). <https://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1539/CodigoSustantivodelTrabajoColombia.pdf>

Ministerio de Trabajo Promoción de Empleo. (2020). Acerca de la SUNAFIL. <https://www.SUNAFIL.gob.pe/creacion.html>

Morón-Urbina, J.C. (5 de Octubre de 2007). Perspectiva Constitucional del Silencio Administrativo Positivo ¿Quién Calla Otorga? ¿Pero qué Otorga? Derecho y Sociedad.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17262>

Orsini, J. I. (2010). Los principios del derecho al trabajo. Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; año 7, no. 40.

<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/21014>

Organización Internacional del Trabajo. (2017). Principios y derechos fundamentales en el trabajo: retos y oportunidades.

[https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_549969.pdf)

[relconf/documents/meetingdocument/wcms_549969.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_549969.pdf)

Organización Internacional del trabajo (1996-2020). Normas de Trabajo-Inspección del trabajo. Acerca del Convenio 81. Recuperado de:

<https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/labour-inspection/lang--es/index.htm>

Paredes, V. P. (2019). Suspensión perfecta en el procedimiento de cese colectivo por causas económicas y la vulneración a los derechos del trabajador [tesis de maestría, Universidad Privada Antenor Orrego].

<http://repositorio.upao.edu.pe/handle/upaorep/4551>

Presidencia del Consejo de Ministros. (2020). Decreto Supremo N° 044-2020-PCM. Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19

Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII - denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 098-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19"

Pasco-Cosmópolis, M. Suspensión del contrato de trabajo. Capítulo 28. Pp. 481-499. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/31.pdf>

Pernia, N. (2016). La inspección del trabajo como uno de los mecanismos que

propicia el diálogo social de los actores laborales en Venezuela. Gaceta Laboral, vol. 22, núm. 2. <https://www.redalyc.org/pdf/336/33651767002.pdf>

Pucheta, M. (2015). Derechos humanos y derecho del trabajo: un vínculo que requiere mayor desarrollo en el ámbito regional. ISSN 2304-7887. <http://scielo.iics.una.py/pdf/rstpr/v3n6/2304-7887-rstpr-3-06-00123.pdf>

Palomino, T. (2016). El trabajador: ¿Recurso humano? Revista Omnia, vol. 21, núm. 3. <https://www.redalyc.org/jatsRepo/737/73743964005/html/index.html>

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (16 de diciembre de 1966). <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>

Pacheco-Zerga, L. (2015). Los principios del Derecho del Trabajo. Libro Homenaje a Mario Pasco Cosmópolis, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, pp. 589-608. <https://luzpacheco.files.wordpress.com/2017/06/los-principios-del-derecho-del-trabajo-u-v.pdf>

Pérez-Tirado, B., Alarcón-Velásquez, L. y Durán-Ocampo, A. (2019). El despido intempestivo en la ciudad de Machala. Aplicación del código del trabajo. <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v11n4/2218-3620-rus-11-04-43.pdf>

Poder Ejecutivo. (2020, 14 de abril). Decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas [Publicación: Periódico Oficial el peruano]. <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-de-urgencia-que-establece-medidas-complementarias-pa-decreto-de-urgencia-n-038-2020-1865516-3>

Poder Ejecutivo Nacional. Decreto 329/2020. Decreto de necesidad y urgencia. (2020-03-31). <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-329-2020-335976/texto>

Quiloango, F. Y. (2014). La estabilidad laboral en el Ecuador, situación actual del trabajador en base a nuestra Constitución de la República y el Código del Trabajo vigente [tesis de maestría, Universidad Central del Ecuador]. <http://200.12.169.19/bitstream/25000/3074/1/T-UCE-0013-Ab-61.pdf>

Quiñonez-Tinoco, C. y Rodríguez-Lugo, S. (2015). La reforma laboral, la precarización del trabajo y el principio de estabilidad en el empleo. Revista Latinoamericana de Derecho Social Núm. 21. <http://www.scielo.org.mx/pdf/rlds/n21/1870-4670-rlds-21-00179.pdf>

Quispe-Chávez, G. (14 de Abril de 2020). La suspensión perfecta de labores en tiempos de pandemia: “No dejemos que muera el caballo”. A propósito del Decreto de Urgencia N.º 038-2020. La ley. <https://laley.pe/art/9553/la-suspension-perfecta-de-labores-en-tiempos-de-pandemia-no-dejemos-que-muera-el-caballo-a-proposito-del-decreto-de-urgencia-n-038-2020>

Ramírez, J. (2020, 31 de enero). Importancia del principio de continuidad laboral. [Blog Grupo Verona]. <https://grupoverona.pe/importancia-del-principio-de-continuidad-laboral/>

Resolución de la Dirección General N° 10-2012/MTPE/2/14 del 12 de octubre del 2012

Resolución de la Dirección General N° 011-2012-MTPE/2/14 del 22 octubre del 2012

Resolución de la Dirección General N° 12-2012/MTPE/2/14 del 29 de octubre del 2012

Resolución de la Dirección General N° 038-2018/MTPE/2/14 del 13 de marzo del 2018

Resolución Directoral General N° 181-2020-MTPE/2/14 (17 de junio, 2020). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/06/Resolucion-Directoral-General-181-2020-MTPE-Caso-Cinemark-LP.pdf>

R205 - Recomendación sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la

resiliencia, 2017 (núm. 205).
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P121_00_ILO_CODE:R205

Resolución de Superintendencia N° 76-2020-SUNAFIL, Primera versión del protocolo para la verificación de la suspensión perfecta de labores del 23 de abril

Resolución de Superintendencia N° 85-2020-SUNAFIL, Segunda versión del protocolo para la verificación de la suspensión perfecta de labores del 3 de junio

Resolución de Superintendencia N°0096-2020-SUNAFIL, Tercera versión del protocolo para verificación de suspensión perfecta de SUNAFIL del 24 de junio

Revista Actualidad Laboral (23 marzo, 2020). La suspensión perfecta de labores, ¿El analgésico ante el estado de emergencia (COVID-19)?
<https://actualidadlaboral.com/la-suspension-perfecta-de-labores-el-analgésico-ante-el-estado-de-emergencia-covid-19/>

Saco-Alva, M.A. y Campos-Skamperle, D. (Julio, 2013). En búsqueda de un sistema de fiscalización y supervisión laboral adecuado: A propósito de la creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral. Revista Ius Et Veritas, N° 46.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/11983/12551/>

Toyama-Miyagusuku, J. (2015). El Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Lima: Gaceta Jurídica.

Toledo-Toribio, O. (2007). Los principios ordenadores que rigen el sistema de inspección del trabajo. Revista Oficial del Poder Judicial 1/2 2007, pp. 103-115. <https://omartoledotoribio.blogspot.com/2009/?view=mosaic>

Valdeiglesias-Pacheco, C. (2018, julio). Principio de continuidad en el régimen laboral de los docentes de instituciones educativas particulares del Perú.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6523166.pdf>

Villafuerte, E. D. (2012). El código de trabajo y la terminación laboral previo visto bueno [tesis de abogado, Universidad técnica de Babahoyo].

<http://dspace.utb.edu.ec/bitstream/handle/49000/919/T-UTB-FCJSE-JURISP-000127.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ANEXOS

ANEXO N° 1

MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN

Título: Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú					
Planteamiento del problema	Problema de investigación	Objetivos de la investigación	Categorías	Sub categorías	Metodología
La suspensión perfecta de labores es una figura jurídica prevista en el artículo 15 del TUO de la LPCL N° 728, la cual fue establecida para la protección de los derechos laborales del trabajador ante un caso fortuito o fuerza mayor, buscando de esta manera, materializar el principio de continuidad laboral de trabajador. De esta manera, encontrándonos a nivel mundial en graves circunstancias por la pandemia provocada por Covid-19, el estado peruano se ha visto en la necesidad de adoptar ciertas medidas para mitigar los efectos provocados por la pandemia, una de estas medidas se encuentra plasmada en el decreto de urgencia N° 038-2020. Por tanto, el problema radica en la posible vulneración de los derechos laborales de los trabajadores del sector privado al aplicar la suspensión perfecta de labores.	Problema general	Objetivo general	Suspensión perfecta de labores	Causales de suspensión	Tipo de investigación Básico
	Por qué se dispuso la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020	Analizar la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020		Principio de continuidad laboral	
	Problemas específicos:	Objetivos específicos	Decreto de Urgencia N° 038-2020	Supuestos de aplicabilidad	Diseño de investigación Interpretativo
	Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020	Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020			
	Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020	Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020			
				Procedimiento	Participantes: Abogados especialistas en Derecho Laboral y Constitucional. Estudio de normas
				Fiscalización	Técnicas e instrumentos de recolección Técnicas: Entrevista y análisis documental Instrumentos: Guía de entrevista y guía de análisis documental
Cómo se fiscalizó la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020	Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020				

ANEXO N° 2

GUÍA DE ENTREVISTA

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

1. 1 Entrevistado: _____

1. 2 Profesión/grado académico: _____

1. 3 Especialidad: _____

1. 3 Cargo e institución donde labora: _____

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú”

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

.....
.....
.....

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

.....
.....
.....

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

.....
.....
.....

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

.....
.....
.....

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

.....
.....
.....

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

.....
.....
.....

ANEXO N° 3

GUÍA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

Suspensión perfecta de labores antes de adoptar el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM (Estado de Emergencia Nacional por Covid-19)			Suspensión perfecta de labores después de adoptar el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM (Estado de Emergencia Nacional por Covid-19)
RDG N° 10-2012/MTPE/2/14 del 12 de octubre del 2012	RDG N° 011-2012-MTPE/2/14 del 22 octubre del 2012	RDG N° 12-2012/MTPE/2/14 del 29 de octubre del 2012	Decreto de Urgencia N° 038-2020
<p>El legislador se percata de la flexibilidad de la norma, al otorgar al empleador la facilidad de adoptar esta medida, de modo que, el empleador previamente deberá indicar que actividades no serán desarrolladas y a qué trabajadores se les suspenderá. Así también, los trabajadores son clasificados en tres grupos: el primer grupo se mantiene en actividad, el segundo grupo goza de vacaciones adeudadas o adelantadas, y el tercer grupo al no calzar en los anteriores deberá de no mantenerse inactivo. Por lo que, la Autoridad Administrativa de Trabajo deberá de verificar después, los hechos alegados por el empleador, determinando lo siguiente: si la empresa determinó con sustento técnico y con objetivos razonables y proporcionales los puestos en actividad; si se mantienen los puestos que coadyuvan al giro de la empresa (áreas administrativas), si hubo una correcta preferencia entre los trabajadores que se mantendrían activos, si hubo una correcta aplicación de las vacaciones adeudadas y adelantadas, y si los trabajadores suspendidos efectivamente se encuentran inactivos.</p>	<p>Establece los aspectos que deben de tomarse en cuenta por Autoridad Administrativa en el control posterior a la solicitud de suspensión perfecta de labores, de modo que, el superarse el plazo de los 6 días para la verificación, no impedirá la verificación de las causas alegadas, por el contrario, podría rechazarse el pedido y sancionarse administrativamente. Además, se verificará que los puestos que se encuentren suspendidos no estén ocupados por otros trabajadores, y que la medida adoptaba no esconda un ánimo de vulnerar derechos colectivos bajo una acción de aparente neutralidad y legalidad.</p>	<p>Se reitera la obligación de la autoridad administrativa de trabajo de fiscalizar los requisitos de procedencia de la suspensión perfecta de labores, toda vez que, el artículo 15º del TUO de la LPCL establece el plazo de seis (06) días, es un plazo que impone un deber de celeridad y diligencia a los funcionarios encargados de llevar a cabo tales acciones, sin extinguir la obligación estatal de supervisar el cumplimiento de normas laborales.</p>	<p>El artículo 3º de la norma indica que si la empresa no pudo aplicar trabajo remoto u otorgar licencia con goce de haber por la naturaleza de sus actividades o el nivel de afectación económica, puede adoptar otras medidas que logren mantener el vínculo laboral y la percepción de las remuneraciones, privilegiando el acuerdo con los trabajadores. De este modo, la empresa que opte por aplicar la suspensión perfecta, deberá de comunicar vía remota a la Autoridad Administrativa de Trabajo, bajo una declaración jurada los motivos que sustentan la decisión, que posteriormente será verificado por la Autoridad Inspectiva de Trabajo en un plazo no mayor de 30 días hábiles. De este modo, la Autoridad Administrativa de Trabajo expide la resolución en un plazo de 7 días hábiles de realizada la verificación, en caso de no darse la verificación se optará por el silencio administrativo positivo. En caso de comprobarse la falta de relación entre la declaración jurada y la verificación, o la afectación a la libertad sindical, la suspensión perfecta de labores se dejará sin efecto, debiendo la empresa abonar todas las remuneraciones por el tiempo transcurrido y la reanudación inmediata de las actividades cuando corresponda.</p>

Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII - denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 098-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19"

Versión	Resolución de Superintendencia N° 76-2020-SUNAFIL	Resolución de Superintendencia N° 85-2020-SUNAFIL	Resolución de Superintendencia N°0096-2020-SUNAFIL
	Primera versión del protocolo para la verificación de la suspensión perfecta de labores del 23 de abril	Segunda versión del protocolo para la verificación de la suspensión perfecta de labores del 3 de junio	Tercera versión del protocolo para verificación de suspensión perfecta de SUNAFIL del 24 de junio
Finalidad	Establecer las reglas y disposiciones para la realización de acciones preliminares o actividades de fiscalización, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores prevista en el Decreto de Urgencia N° 038-2020.	Adecuar el protocolo a la normativa vigente, así como incorporar modificaciones a la verificación de la suspensión perfecta de labores con el objeto de optimizar su trámite	Adecuar el citado Protocolo a la normativa emitida con posterioridad a su aprobación a efectos de garantizar el principio de legalidad, el debido procedimiento y generar predictibilidad en la verificación de la suspensión perfecta de labores a cargo de la Autoridad Inspectiva de Trabajo
Verificación	Se utilizará las tecnologías de la información y comunicaciones habilitadas por la SUNAFIL para evitar el contagio del COVID-19, tales como casilla electrónica, llamadas telefónicas, mensajes de texto, correos electrónicos, WhatsApp, videoconferencias, entre otras plataformas tecnológicas, sistemas o aplicativos informáticos que permitan el envío y acuse de recibo, registro, impresión o notificación del requerimiento realizado y la respectiva respuesta del empleador por tales medios.	Se utilizará las tecnologías de la información y comunicaciones habilitadas por la SUNAFIL para evitar el contagio del COVID-19, tales como casilla electrónica, llamadas telefónicas, mensajes de texto, correos electrónicos, WhatsApp, videoconferencias, entre otras plataformas tecnológicas, sistemas o aplicativos informáticos que permitan el envío y acuse de recibo, registro, impresión o notificación del requerimiento realizado y la respectiva respuesta del empleador por tales medios.	Se utilizará las tecnologías de la información y comunicaciones habilitadas por la SUNAFIL para evitar el contagio del COVID-19, tales como casilla electrónica, llamadas telefónicas, mensajes de texto, correos electrónicos, WhatsApp, videoconferencias, entre otras plataformas tecnológicas, sistemas o aplicativos informáticos que permitan el envío y acuse de recibo, registro, impresión o notificación del requerimiento realizado y la respectiva respuesta del empleador por tales medios.

ANEXO N° 4

VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

I. DATOS GENERALES

- 1.1. Apellidos y Nombres: Rocio del Pilar Arevalo Basantes
- 1.2. Cargo e institución donde labora: Asesor Legal – Laboralista en Protección y Resguardo S.A.
- 1.3. Nombre del instrumento motivo de evaluación: “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú”
- 1.4. Autor(A) de Instrumento: Mirla Melissa Perez Gonzales y Jim Clay Tejeda Huamani

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

CRITERIOS	INDICADORES	INACEPTABLE						MINIMAMENTE ACEPTABLE			ACEPTABLE				
		40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100	
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje comprensible.													x	
2. OBJETIVIDAD	Esta adecuado a las leyes y principios científicos.													x	
3. ACTUALIDAD	Esta adecuado a los objetivos y las necesidades reales de la investigación.													x	
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.													x	
5. SUFICIENCIA	Toma en cuenta los aspectos metodológicos esenciales													x	
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar las categorías.													x	
7. CONSISTENCIA	Se respalda en fundamentos técnicos y/o científicos.													x	
8. COHERENCIA	Existe coherencia entre los problemas, objetivos, supuestos jurídicos													x	
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde una metodología y diseño aplicados para lograr verificar los supuestos.													x	
10. PERTINENCIA	El instrumento muestra la relación entre los componentes de la investigación y su adecuación al Método Científico.													x	

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD

- El Instrumento cumple con los Requisitos para su aplicación
- El Instrumento no cumple con Los requisitos para su aplicación

X

IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN:

95 %



Rocio Arevalo Basantes
ABOGADA
C.A.I. 52286

FIRMA DEL EXPERTO INFORMANTE

Lima, 06 de octubre del 2020

DNI N° 41829018 Telf.: 960109560

VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

I. DATOS GENERALES

- 1.1. Apellidos y Nombres: Mercy Jeaninna Alvarado Mamani
- 1.2. Cargo e institución donde labora: Catedrática en Derecho Penal, Procesal y Constitucional – Universidad Cesar Vallejo
- 1.3. Nombre del instrumento motivo de evaluación: “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú”
- 1.4. Autor(A) de Instrumento: Mirla Melissa Perez Gonzales y Jim Clay Tejeda Huamani

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

CRITERIOS	INDICADORES	INACEPTABLE						MINIMAMENTE ACEPTABLE			ACEPTABLE			
		40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje comprensible.													x
2. OBJETIVIDAD	Esta adecuado a las leyes y principios científicos.													x
3. ACTUALIDAD	Esta adecuado a los objetivos y las necesidades reales de la investigación.													x
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.													x
5. SUFICIENCIA	Toma en cuenta los aspectos metodológicos esenciales													x
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar las categorías.													x
7. CONSISTENCIA	Se respalda en fundamentos técnicos y/o científicos.													x
8. COHERENCIA	Existe coherencia entre los problemas, objetivos, supuestos jurídicos													x
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde una metodología y diseño aplicados para lograr verificar los supuestos.													x
10. PERTINENCIA	El instrumento muestra la relación entre los componentes de la investigación y su adecuación al Método Científico.													x


III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD

- El Instrumento cumple con los Requisitos para su aplicación
- El Instrumento no cumple con Los requisitos para su aplicación

X

IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN:

100 %



Mercy Jeaninna Alvarado Mamani
 Abogada C.A.L. Sur 0808

FIRMA DEL EXPERTO INFORMANTE
 DNI No 10138000 Telf.: 984549944

Lima, 06 de octubre del 2020

ANEXO N° 5

GUÍAS DE ENTREVISTA APLICADAS

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** Vanessa Pariona Oscco
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogada Laboralista
- 1.3 **Cargo:** Auxiliar Jurídico
- 1.4 **Institución donde labora:** Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

A mi parecer, si bien mediante la SPL se buscó una protección a los trabajadores para que las empresas no terminaran los vínculos laborales de manera intempestiva, con el tiempo las empresas igual tomaron la decisión de terminar los vínculos laborales, ya sea por despidos arbitrarios o por la no renovación de los contratos afectando gravemente a los trabajadores, por lo que, no llegó a concretarse esa finalidad.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

El Decreto de Urgencia N° 038-2020 trato de otorgar una protección especial a los trabajadores que se encontraban dentro del grupo de riesgo, a los trabajadores que se contagiaron con la Covid-19, a las personas embarazadas, por ello, cuando las empresas presentaron la solicitud de SPL, en la evolución de la solicitud al momento de expedir la resolución no se tomaba en cuenta a los trabajadores que de repente manifestaban en la encuesta que se había mandado a los inspectores de SUNAFIL que

manifestaban que estaban las mujeres embarazadas, eran personas mayores de 65 años, a esas personas se les excluía de la aprobación de la SPL, por ese lado, se trató de proteger a esos tipos de trabajadores y por otro lado, pudo proteger el derecho a la seguridad social entorno a la salud, mantuvo la cobertura de salud, de los trabajadores que estaban inmerso en la SPL.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Me parece que al realizarse el D.U N° 038-2020 no se llegó a un consenso total con el sector de las empresas o los representantes de los trabajadores, ya que, al inicio la norma pedía que se establezcan algunas medidas alternativas antes de optar por la aplicación de la SPL, en la evaluación de las solicitudes lo que se trataba era que el empleador acredite la implementación previa de esas medidas alternativas, pero muchas empresas no lograron acreditar ello, por eso se les desaprobaba la solicitud de la SPL, en vista que en la práctica las empresas mayormente no lograban acreditar varios puntos, como que se fueron flexibilizando varios puntos, por eso que se realizó la modificación del D.U y las normas complementarias que salieron para darle más facilidad a las empresas a que logren implementar la SPL, ya que, se retiró la acreditación por las empresas que tengan menos de 100 trabajadores, el de la implementación de las medidas alternativas.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

En mi opinión la aplicación del silencio administrativo positivo (SAP) no es favorable, ya que varias empresas solicitaron la SPL pero no cumplen con los requisitos establecidos y lamentablemente por no darse abasto el ministerio de trabajo con la SUNAFIL, varias solicitudes pasaron el plazo para poder emitirse una resolución ya sea aprobatoria o desaprobatoria, por lo que, al

verse pasado de los cuarenta y dos días hábiles que tenía el Ministerio para emitir finalmente un pronunciamiento, varias empresas se vieron favorecidas con la aprobación de la SPL por haber pasado mucho tiempo, lo único favorable del SAP es que no estuvieran esperando mucho tiempo un pronunciamiento en las resoluciones y la prestación económica que se les dada, porque al estar en una incertidumbre y no tener un medio por el cual subsistir y al aprobarse la solicitud de la SPL por el tema del SAP les favorecía los trabajadores por la prestación económica.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Con la aplicación de la SPL se dieron muchos beneficios a los trabajadores respecto de los beneficios de las cuentas de la CTSs, que por un lado se desnaturalizó en sí de este beneficio social que es el de ayudar a los trabajadores para que puedan subsistir una vez que haya terminado o se haya extinguido el vínculo laboral, por ese lado, no me pareció que se diera ese beneficio de retiro, al igual que con los fondos de las cuentas de las AFPs, ya que tienen una finalidad previsional y no para esta situación de suspensión de labores.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

g En mi opinión las acciones de fiscalización adoptadas por SUNAFIL entorno a la aplicación de la SPL, me parece que se utilizaron mucho los elementos electrónicos, habiendo problemas de comunicación, no existiendo buena publicidad en referencia de como tenían que acreditar las empresas al momento de presentar la documentación, no sabían cómo presentar la documentación, lo envían por correo electrónico a los inspectores, a mesa de partes de SUNAFIL, no se les comunicó que tenían que presentarlo por la

casilla electrónica, así mismo, para tener la manifestación de los trabajadores enviaban correos a los trabajadores con encuestas, pero mucho de los trabajadores no manejan los medios tecnológicos, no podían dar la manifestación si por ejemplo estuvieran enfermos o con Covid-19, o si las mujeres estaban embarazadas y el empleador no lo mencionada, los inspectores no podían saber si los trabajadores estaban dentro de un grupo de riesgo.



.....
ABOG. VANESSA PARIONA OSCCO
Reg. CAL N° 80502



GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1. 1 **Entrevistado:** Rocio del Pilar Arevalo Basantes
- 1. 2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1. 3 **Especialidad:** Derecho Laboral
- 1. 4 **Cargo e institución donde labora:** Protección y Resguardo S.A.

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

Considero que sí, porque le da al empleador alternativas para evitar el término de la relación laboral, sino existiera esta opción de la suspensión perfecta lo más probable es que las empresas hayan optado por prescindir de los servicios de los trabajadores a través de otras medidas establecidas en la legislación, por ejemplo el cese colectivo, lo probable es que la mayoría de empresas haya optado por esta modalidad si es que no se hubiera abierto el tema de la suspensión perfecta.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que si se están protegiendo, ya que el trabajador lo que busca dentro de la relación laboral es que retribuya su prestación de servicios, buscan una remuneración, si bien es cierto con la suspensión perfecta no se remunera en el tiempo que esta medida es aplicable, si es que se aprueba, protege la continuidad del vínculo laboral y con ello el trabajador va a mantener su puesto de trabajo y va acceder a futuras remuneraciones.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Considero que ha sido una posición del ejecutivo, no ha sido muy consensuada con la parte de empleadores, básicamente con la CONFIED que mostró su rechazo, sin embargo dentro del Poder Ejecutivo al parecer si ha sido consensuada, no es una medida en la cual estén de acuerdo tanto trabajadores como empleadores como el Estado, pero lo que ha prevalecido es la decisión del ejecutivo, sin embargo, considero que sí tiene aciertos, también pienso que tiene unos desaciertos, pero sí me parece que dentro de todo protege los derechos de los trabajadores sobre todo la estabilidad.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Esta medida a mí no me parece correcta la aplicación del silencio administrativo positivo, ya que cada solicitud debe ser evaluada y ver en cada caso particular si procede o no, yo creo que lo que debió de aplicarse es el silencio administrativo negativo, sin embargo, considero yo que debido a la cantidad de solicitudes que ya era previsible que presenten, el permitir que se aplique el silencio administrativo positivo solamente genera que algunas empresas se aventuren a presentar la solicitudes a la espera que por la cantidad de pedidos que hay, su caso no sea evaluada y al final termine aprobándose por silencio positivo, por lo que, a mí me parece que esta medida no debió aplicarse, que debió de ser un procedimiento de evaluación previa.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Que se menoscabaron no considero mucho, pero por ejemplo el derecho a la libertad de empresa, porque la suspensión perfecta ya es una medida que existía en nuestra regulación general, sin embargo, se ha creado una medida

excepcional o se le ha dado una modalidad diferente a la suspensión perfecta y se le ha puesto mayores requisitos por ejemplo que no puede incluirse al personal que estaba en el grupo de riesgo y eso no es una medida que estaba en la normativa general, entonces considero que aquí básicamente se está afectando el derecho del empleador que también tiene derechos establecidos en las normas laborales y básicamente el derecho a la libertad de empresa.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Las acciones de fiscalización que está llevando la SUNAFIL desde inicio de la pandemia considero que no son adecuadas, porque son fiscalizaciones electrónicas básicamente, donde utilizan la tecnológica y que se circunscriben a pedir información por correo electrónico, considero que con ello el inspector pierde sus facultades de verificación in situ de los hechos y en caso de la suspensión perfecta todo se ha referido a solicitar información y en estas circunstancias el empleador puede presentar cosas que de repente tiene el tiempo de acomodar a su conveniencia, estas acciones me parecen a mi inadecuadas y en general en lo que es fiscalización laboral yo creo que se ha debido dotar a los inspectores de los elementos de protección necesarios para que puedan realizar su funciones y verificar los hechos y si es verdad lo que los empleadores están poniendo en sus solicitudes.



Rocío Arévalo Basantes
ABOGADA
C.A.L. 52286

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1. 1 **Entrevistado:** Cynthia Milagros Herrera Atalaya
- 1. 2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1. 3 **Especialidad:** Derecho Societario
- 1. 4 **Cargo e institución donde labora:** Litigante independiente

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

Particularmente considero que no, por cuanto esta suspensión beneficia más a los empleadores que a los trabajadores, porque es el empleador quien decide ya no contar o continuar con las labores que realizaba el trabajador, cuando en realidad la suspensión perfecta de labores debería de ser la última solución a dar, en cuanto no es posible hacer las otras opciones, además, retirar del AFP o sacar un porcentaje de la CTS beneficia al empleador, ya no existe continuidad de trabajo, por lo que, este decreto no materializa el principio de continuidad de trabajo.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Los derechos que se protegieron son el derecho al trabajo netamente, porque le estas dando al trabajador la oportunidad de que en un determinado tiempo pueda volver a retomar sus labores, en caso de las empresa la suspensión perfecta es como la última opción, por ello, considero que si se ha respetado el derecho de trabajo.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Considero que el dialogo ha sido en beneficio del empleador.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que si, por cuanto si el empleador no obtiene ninguna respuesta por parte del Estado, y habiendo pasado un tiempo prudente es efectivo que se aplique el silencio administrativo positivo.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que se ha menoscaba el derecho al trabajo, toda vez que en el Decreto de Urgencia no se especificó o no detalló que se tenía que tomar esta solicitud como la última opción y no como una de las principales acciones que puede tomar las empresas, lamentablemente hay empresas que directamente se han ido a la suspensión pero como todos sabemos previamente tenían que evaluar otras opciones, además hay que considerar que al empleador se le ha dado varias facilidades, por ejemplo, el propio trabajador pudo sacar un porcentaje de su AFP y/o CTS, además a los empleadores se le ha otorgado un porcentaje para que puedan cubrir con los sueldos de los trabajadores, por lo cual, considero que el Decreto de Urgencia ha debido detallar de manera explícita en qué casos procede la suspensión, es más, un Decreto de Urgencia debe darse de manera excepcional y temporal, y ya van casi más de seis meses, distorsionándose con ello este Decreto de Urgencia, por la noticias se evidencia que la mayoría de personas no cuentan con un trabajo estable, cuantas personas están en suspensión sin percibir sueldo alguno, he tenido varios conocidos que han optado por renunciar y poder cobrar su liquidación, y con esa liquidación poder solventarse, en ese sentido, considero que se ha

vulnerado el derecho al trabajo.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que la más importante es la lentitud en la solicitud, porque, esperar que pase más de 42 días sin obtener una respuesta por parte de los inspectores, eso considero que es lo más delicado, que no hay tiempo, así también, el tema del trabajo remoto lo hace más complicado. Ahora bien, tendríamos que considerar que no es una actividad tan complicada, se revisa ciertos documentos, se evalúa y se tendría que dar una respuesta pronta, considero que el tema de la lentitud es lo que está haciendo un poco que se entorpezca la labor de los fiscalizadores.



C. Milagros Herrera A.
ABOGADA
CAL 51888

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** Karla Mercedes Mendoza Fajardo
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1.3 **Especialidad:** De
- 1.4 **Cargo e institución donde labora:** Re

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

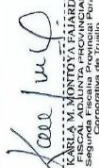
Sí, claro desde mi punto de vista, hay que analizar que este fue dado en un estado de emergencia, donde las circunstancias los ameritaban, el ejecutivo dicte medidas de carácter económico y de esa manera, permitir apoyar los ingresos tanto de los trabajadores como de los empleadores, entonces bajo ese contexto, considero que la finalidad de este decreto como su propio nombre lo dice ha sido el mantener el vínculo laboral de los trabajadores con su empleador, por lo que, considero que sí cumple ese fin de poder preservar los empleos de dichos trabajadores frente a sus empleadores.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

La finalidad ha sido otorgar medidas urgentes para poder mantener el vínculo entre los trabajadores como los empleadores y evitar bajo el contexto que todo hemos vivido del brote del Covid 19, donde hubo reducción en todo lo económico, ya que se suspendieron diversas actividades de índole comercial y sobre todo las que afectaron al sector privado, porque se paralizaron muchas


KARLA M. MONTOYA FAJARDO
Segunda Fiscalía Provincial Penal
Corporativa de Trujillo

actividades empresariales de diferentes rubros, como el de transporte terrestre, aéreo y restaurantes, por ello, considero que el derecho que se ha protegido a consecuencia de este decreto de urgencia es el de preservar el vínculo laboral de todo trabajador, para que se mantenga en el tiempo, dentro del desarrollo de este periodo de la pandemia, no solo que persista el vínculo laboral, sino el decreto también precisa que persista el derecho de seguro social, por lo que, si un trabajador estaba inmerso o comprendido dentro de la suspensión perfecta, este trabajador iba a estar protegido su derecho al seguro social, protegiéndose también el derecho al seguro social.


KARLA M. MONTOYA
FISCAL ADJUNTA PROVINCIAL
Seguro Corporativa de Trabajo

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?


Dada la circunstancias que se han dado, como su propio nombre lo dice, un decreto de urgencia del ejecutivo y por la idiosincrasia del momento creo que no ha sido del todo un consenso, sino ha sido con el propósito de que el ejecutivo tenga injerencia en el desarrollo de nuestra economía a nivel nacional y pueda salvaguardar los derechos y mantener la fluidez económica en el Estado, toda vez que, se atravesaba esta circunstancias terrible del Covid-19, y pues considero que ha sido unilateralmente la decisión del ejecutivo, además, haciendo mención que la suspensión perfecta existía en la norma, por lo que, con este decreto de urgencia se buscó establecer nuevas causales o circunstancias para que se pueda transmitir y aceptar una suspensión perfecta por parte del empleador y que sea aprobado por la Autoridad Administrativa de Trabajo.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

No estoy de acuerdo, con la aplicación del silencio administrativo positivo, por cuanto conforme lo establece el decreto y conforme debe ser regulado, debe

verificarse si el empleador que solicitó acogerse vía remota, lo cual ha sido a través de una declaración jurada donde insertó las causales y los motivos, por lo cual, esta suspensión perfecta debió ser revisada por la autoridad de trabajo a efectos de verificar las circunstancias y causales que invocó el empleador para poder acogerse. Sin embargo, si después de treinta días la autoridad de trabajo no acudió in sito a verificar se aplica el silencio administrativo positivo, lo cual conlleva muchas veces a que no se corrobore o no se pueda demostrar fehacientemente que lo que invocó el empleador es lo que está ocurriendo realmente, por ello, considero que debió de realizarse antes de que opere el silencio administrativo positivo, justamente para resguardar los derechos del empleador como del trabajador.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?


KARLA M. MONTOYA SALGADO
Magistrada Fiscalía Provincial Privada
Corporativa de Trabajo

A título personal, considero que ha sido un mecanismo de urgencia orientado sobre todo a poder resguardar los derechos del trabajador como del empleador en el ámbito privado, sobre todo preservar la fluidez económica en distintos rubros comerciales de la empresa privada, sin embargo, creo que la ejecución del mismo no ha llevado a buenos resultados, digo ello porque si no han sido corroborados por la autoridad administrativa de trabajo en su tiempo pertinente, es decir en los treinta días de solicitado, porque la autoridad ha tenido un plazo de siete días de poder verificar, acudir y poder corroborar si efectivamente si el empleador debió acogerse, entonces si han pasado estas circunstancias, yo considero que probablemente se han vulnerado derechos al trabajador, como el de no tener un consenso o un acuerdo con su empleador, es decir, tengo entendido que el empleador de manera unilateral ha tomado esa decisión y simplemente ha comunicado a sus trabajadores sin dar la alternativa de que los trabajadores o su grupo sindical pueda estar de acuerdo con esta decisión de la empresa, entonces ahí si estaríamos hablando de una vulneración directamente a la decisión del trabajador de decidir acogerse o no, y ver otras opciones, toda vez que, esta decisión es excepcional cuando no hay otra alternativa, ahí recién se puede aplicar. Ese derecho considero que se ha menoscabo el de poder opinar, consensuar y

llegar a un acuerdo con su empleador.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

El carácter que tiene justamente las inspecciones de trabajo es acudir hasta el centro laboral de manera inopinada, justamente con el propósito de verificar la realidad de cómo es que se desarrolla el trabajo, el trato del empleador al trabajador y verificar si existen algunas irregularidades, eso es lo que siempre se ha hecho, sin embargo, con este decreto de urgencia y dada las circunstancias de aislamiento social, emergencia sanitaria y las medidas de salubridad, no se ha podido realizar de esa manera, sin embargo, critico el realizar una verificación de la declaración jurada del empleador, porque someterse a la suspensión perfecta es vía remota, a través de un documento que lo ingresa al internet, lo cual verifica la autoridad de trabajo, sin embargo, ello no es lo mismo que acudir in situ y verificar como realmente es la situación, otorgas un plazo para que el empleador presente documentos y podría pues en ese periodo, mientras que la autoridad de trabajo no verifica las circunstancias que con llevaron a este empleador a hacer esta solicitud, poder alterar o subsanar de una manera indebida lo que requiere la autoridad de trabajo, entonces no estaríamos ante una verificación fehaciente para poder determinar que efectivamente estamos frente a un empleador que no le quedaría ninguna otra alternativa más que el de acogerse a la suspensión perfecta.


KARLA M. MONTOYA FAJARDO
FISCAL ADJUNTA PROVINCIAL
Segunda Fiscalía Provincial Penal
Corporativa de Trujillo

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** Jackeline Milagros Cubas Pashanasi
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1.3 **Especialidad:** Derecho Laboral
- 1.4 **Cargo e institución donde labora:** Responsable de capacitación e implemento normativo en el consejo ejecutivo del Poder Judicial

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

No, definitivamente no porque el trabajador no presta servicios y por ende, no percibe ninguna remuneración.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que se protegieron los derechos del empleador más que del trabajador, el Estado prevaleció el apoyo a la economía empresarial dejando desprotegida a la parte más débil de la relación laboral, que es el trabajador, toda vez que se ha visto perjudicado económicamente hablando.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?
-

Creo que el único diálogo y consenso que se tuvo fue con el gremio empresarial, toda vez que se refleja una clara desprotección a los derechos del trabajo.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Favorable para el trabajador definitivamente no, porque si tenemos un silencio administrativo positivo, estamos diciendo que automáticamente se apruebe la aplicación de la suspensión perfecta de labores, el cual evidentemente perjudica al trabajador, toda vez que no recibe ninguna remuneración.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Básicamente el derecho al trabajo, como bien sabemos el Tribunal Constitucional ha establecido que en él se adhiere otros derechos como el derecho a la remuneración, a acceder a un puesto de trabajo, a no ser despedido si no es por una causa justa.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

A la regulación, porque hay un acápite de la normativa donde señala que la fiscalización va a ser posterior a la realidad adoptada, es decir, una vez que ya se vulneró el derecho al trabajador se fiscaliza, lo cual es un poco contradictoria esta fiscalización, y de acuerdo a las experiencias, se ha visto que la fiscalización que se realiza no es del todo estricta o no toma las medidas correctas, o mejor dicho no toma las estrictas y correctas investigaciones para evaluar la situación del empleador, si estaba o contaba con las atribuciones pertinentes para realizar una suspensión perfecta.


.....
Jackeline Milagros Cubas Pashanasi
ABOGADA
C.A.L. 63720



GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** GUSTAVO RAFAEL SÁNCHEZ CHACÓN
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogado – Egresado Maestría en D° Constitucional
- 1.3 **Especialidad:** Civil – Laboral – Administrativo Laboral – Constitucional
- 1.3 **Cargo e institución donde labora:** Juez Supernumerario de Trabajo – CSJLA – Relator de la Segunda Sala Laboral - CSJLA

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

En teoría sí. Aquel fue el espíritu de la norma.

¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

El Derecho al trabajo y la estabilidad en el empleo, se evitaría el cierre masivo de los centros de trabajo. Sin embargo, no había mecanismos de emergencia para sobrellevar la carencia de recursos para el pago de remuneraciones.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

De difícil implementación el diálogo y el consenso, el diálogo resulta difícil porque no se está en una realidad de plena comunicación virtual, las dificultades en la creación de situaciones de consenso ello porque el aspecto medular del consenso radica en la

GUSTAVO SÁNCHEZ CHACÓN
Relator
Segunda Sala Laboral
CSJLA - PODER JUDICIAL

contraprestación remunerativa sin la prestación de servicios, ni la generación de bienes y servicios.

¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Aunque finalmente al verificarse la no configuración de los requisitos de la suspensión perfecta habilitan al trabajador a recurrir por tutela judicial para el pago de las remuneraciones; esa situación generaría enfrentamiento entre los trabajadores y el empleador

¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

El debido proceso y la remuneración como derecho conexo al Derecho al trabajo

Objetivo 2: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

La realidad de las circunstancias que restringían la producción de bienes y servicios superó el propósito de la norma de garantizar la continuidad laboral, siendo finalmente de escasa Isonomía porque el empleador entre tanto utilizó el procedimiento para intentar legitimarse en la inacción de su rol productivo.

FIRMA Y SELLO DEL
PARTICIPANTE
GUSTAVO SANCHEZ CHACÓN
Relator
Segunda Sala Laboral
CSJLA - PODER JUDICIAL

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1. 1 **Entrevistado:** Hugo Raúl Barrantes Barboza
- 1. 2 **Profesión/grado académico:** Juez Laboral
- 1. 3 **Especialidad:** Derecho Laboral
- 1. 4 **Cargo e institución donde labora:** Juzgado de Trabajo Transitorio de Jaén

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

Ese fue el sentido de la norma, pero en la práctica no fue así, por cuanto el ejecutivo debió tener en cuenta otros enfoques a fin de aplicar el decreto de urgencia 038-2020, al regular los límites que establece la propia norma, como por ejemplo comunicar a la autoridad administrativa de trabajo, la fiscalización de la inspección de trabajo, medidas menos gravosas, medidas temporales, la norma no respetaba. Una norma que busca materializar el principio de continuidad laboral busca primero reconocerte derechos fundamentales. Por tanto, un enfoque restrictivo de derechos fundamentales no cabe en este sentido.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Se buscó proteger el derecho a la estabilidad laboral y al trabajo.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

No, por cuanto el ejecutivo debió tener en cuenta este enfoque al regular los límites que establece la propia norma, es decir, comunicar en primer lugar, antes a la autoridad administrativa de trabajo, b) una fiscalización de la inspección de trabajo, c) unas medidas menos gravosas y d) una medida temporal.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

No, por cuanto primero se debió agotar otras medidas como el trabajo remoto, una licencia con goce de haberes y otras que privilegiarían, pero en primer lugar el derecho a la remuneración.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Se menoscabaron en primer lugar el derecho a la remuneración, el derecho a la estabilidad laboral y el derecho al trabajo como derecho fundamental de la persona humana

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Existen muchas críticas a este Decreto de Urgencia N° 038-2020, que fue muy apresurado, no hubo un consenso con las empresas, nos cogió esta pandemia

de sorpresa, pero también es verdad que la empleadora tenía que adoptar mecanismos, el Estado en primer lugar tenía que formalizar las empresas, tanto pequeñas y medianas empresas, a fin de no poder despedir al personal, hay un promedio de 700 000 personas que perdieron su trabajo, en razón de ello, es la crítica no se debió de dar esa suspensión perfecta de labores, la cual se siente encubierta, pues suspensión perfecta a la larga ha ocasionada despidos masivos y violaciones de derechos fundamentales, al derecho al trabajo, a la remuneración, a la estabilidad laboral, que se ve afectado en esta crisis que afrontamos en el Perú. Asimismo, los inspectores tenían que recurrir a los centros de labores a fin de poder verificar, evaluar y revisar las planillas visualmente en el lugar de los hechos aplicando el principio de primacía de la realidad, toda vez que al hacerlo de manera digital se vulneró bastantes derechos, al no recurrir a las empresas para la verificación de la documentación y poder determinar a qué trabajadores se les iba aplicar la suspensión perfecta de labores.



HUGO RAÚL BARRANTES BARBOZA
JUEZ(S)
JURADO DE TRABAJO TRANSITORIO DE JAÉN
CSJLA - PODER JUDICIAL

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** Roció Del Pilar Arévalo Basantes
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1.3 **Especialidad:** Derecho Laboral
- 1.4 **Cargo e institución donde labora:** Laboralista en protección y resguardo S.A

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú”

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

Considero que sí, porque le da al empleador alternativas para evitar el término de la relación laboral, sino existiera esta opción de la suspensión perfecta lo más probable es que las empresas hayan optado por prescindir de los servicios de los trabajadores a través de otras medidas establecidas en la legislación, por ejemplo el cese colectivo, lo probable es que la mayoría de empresas haya optado por esta modalidad si es que no se hubiera abierto el tema de la suspensión perfecta.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que si se están protegiendo, ya que el trabajador lo que busca dentro de la relación laboral es que retribuya su prestación de servicios, buscan una remuneración, si bien es cierto con la suspensión perfecta no se remunera en el tiempo que esta medida es aplicable, si es que se aprueba, protege la continuidad del vínculo laboral y con ello el trabajador va a mantener su puesto de trabajo y va acceder a futuras remuneraciones.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Considero que ha sido una posición del ejecutivo, no ha sido muy consensuada con la parte de empleadores, básicamente con la CONFIED que mostró su rechazo, sin embargo dentro del Poder Ejecutivo al parecer si ha sido consensuada, no es una medida en la cual estén de acuerdo tanto trabajadores como empleadores como el Estado, pero lo que ha prevalecido es la decisión del ejecutivo, sin embargo, considero que sí tiene aciertos, también pienso que tiene unos desaciertos, pero sí me parece que dentro de todo protege los derechos de los trabajadores sobre todo la estabilidad.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Esta medida a mí no me parece correcta la aplicación del silencio administrativo positivo, ya que cada solicitud debe ser evaluada y ver en cada caso particular si procede o no, yo creo que lo que debió de aplicarse es el silencio administrativo negativo, sin embargo, considero yo que debido a la cantidad de solicitudes que ya era previsible que presenten, el permitir que se aplique el silencio administrativo positivo solamente genera que algunas empresas se aventuren a presentar la solicitudes a la espera que por la cantidad de pedidos que hay, su caso no sea evaluada y al final termine aprobándose por silencio positivo, por lo que, a mí me parece que esta medida no debió aplicarse, que debió de ser un procedimiento de evaluación previa.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Que se menoscabaron no considero mucho, pero por ejemplo el derecho a la libertad de empresa, porque la suspensión perfecta ya es una medida que existía en nuestra regulación general, sin embargo, se ha creado una medida excepcional o se le ha dado una modalidad diferente a la suspensión perfecta y

se le ha puesto mayores requisitos por ejemplo que no puede incluirse al personal que estaba en el grupo de riesgo y eso no es una medida que estaba en la normativa general, entonces considero que aquí básicamente se está afectando el derecho del empleador que también tiene derechos establecidos en las normas laborales y básicamente el derecho a la libertad de empresa.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Las acciones de fiscalización que está llevando la SUNAFIL desde inicio de la pandemia considero que no son adecuadas, porque son fiscalizaciones electrónicas básicamente, donde utilizan la tecnológica y que se circunscriben a pedir información por correo electrónico, considero que con ello el inspector pierde sus facultades de verificación in situ de los hechos y en caso de la suspensión perfecta todo se ha referido a solicitar información y en estas circunstancias el empleador puede presentar cosas que de repente tiene el tiempo de acomodar a su conveniencia, estas acciones me parecen a mi inadecuadas y en general en lo que es fiscalización laboral yo creo que se ha debido dotar a los inspectores de los elementos de protección necesarios para que puedan realizar su funciones y verificar los hechos y si es verdad lo que los empleadores están poniendo en sus solicitudes.

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** Jackelin Cubas Pachonachi
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1.3 **Especialidad:** Derecho Laboral
- 1.4 **Cargo e institución donde labora:** Responsable de capacitación e implemento normativo en el consejo ejecutivo del Poder Judicial

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú”

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

- 1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

No, definitivamente no porque el trabajador no presta servicios y por ende, no percibe ninguna remuneración.

- 2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que se protegieron los derechos del empleador más que del trabajador, el Estado prevaleció el apoyo a la economía empresarial dejando desprotegida a la parte más débil de la relación laboral, que es el trabajador, toda vez que se ha visto perjudicado económicamente hablando.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

- 3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Creo que el único diálogo y consenso que se tuvo fue con el gremio empresarial, toda vez que se refleja una clara desprotección a los derechos del trabajo.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Favorable para el trabajador definitivamente no, porque si tenemos un silencio administrativo positivo, estamos diciendo que automáticamente se apruebe la aplicación de la suspensión perfecta de labores, el cual evidentemente perjudica al trabajador, toda vez que no recibe ninguna remuneración.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Básicamente el derecho al trabajo, como bien sabemos el Tribunal Constitucional ha establecido que en él se adhiere otros derechos como el derecho a la remuneración, a acceder a un puesto de trabajo, a no ser despedido si no es por una causa justa.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

A la regulación, porque hay un acápite de la normativa donde señala que la fiscalización va a ser posterior a la realidad adoptada, es decir, una vez que ya se vulneró el derecho al trabajador se fiscaliza, lo cual es un poco contradictoria esta fiscalización, y de acuerdo a las experiencias, se ha visto que la fiscalización que se realiza no es del todo estricta o no toma las medidas correctas, o mejor dicho no toma las estrictas y correctas investigaciones para evaluar la situación del empleador, si estaba o contaba con las atribuciones pertinentes para realizar una suspensión perfecta.

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1.1 **Entrevistado:** Karla Mercedes Montoya Fajardo
- 1.2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1.3 **Especialidad:** Derecho Constitucional
- 1.4 **Cargo e institución donde labora:** Fiscal provincial penal corporativa de Trujillo

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: “Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú”

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

Sí, claro desde mi punto de vista, hay que analizar que este fue dado en un estado de emergencia, donde las circunstancias los ameritaban, el ejecutivo dicte medidas de carácter económico y de esa manera, permitir apoyar los ingresos tanto de los trabajadores como de los empleadores, entonces bajo ese contexto, considero que la finalidad de este decreto como su propio nombre lo dice ha sido el mantener el vínculo laboral de los trabajadores con su empleador, por lo que, considero que sí cumple ese fin de poder preservar los empleos de dichos trabajadores frente a sus empleadores.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

La finalidad ha sido otorgar medidas urgentes para poder mantener el vínculo entre los trabajadores como los empleadores y evitar bajo el contexto que todo hemos vivido del brote del Covid 19, donde hubo reducción en todo lo económico, ya que se suspendieron diversas actividades de índole comercial y sobre todo las que afectaron al sector privado, porque se paralizaron muchas

actividades empresariales de diferentes rubros, como el de transporte terrestre, aéreo y restaurantes, por ello, considero que el derecho que se ha protegido a consecuencia de este decreto de urgencia es el de preservar el vínculo laboral de todo trabajador, para que se mantenga en el tiempo, dentro del desarrollo de este periodo de la pandemia, no solo que persista el vínculo laboral, sino el decreto también precisa que persista el derecho de seguro social, por lo que, si un trabajador estaba inmerso o comprendido dentro de la suspensión perfecta, este trabajador iba a estar protegido su derecho al seguro social, protegiéndose también el derecho al seguro social.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Dada la circunstancias que se han dado, como su propio nombre lo dice, un decreto de urgencia del ejecutivo y por la idiosincrasia del momento creo que no ha sido del todo un consenso, sino ha sido con el propósito de que el ejecutivo tenga injerencia en el desarrollo de nuestra economía a nivel nacional y pueda salvaguardar los derechos y mantener la fluidez económica en el Estado, toda vez que, se atravesaba esta circunstancias terrible del Covid-19, y pues considero que ha sido unilateralmente la decisión del ejecutivo, además, haciendo mención que la suspensión perfecta existía en la norma, por lo que, con este decreto de urgencia se buscó establecer nuevas causales o circunstancias para que se pueda transmitir y aceptar una suspensión perfecta por parte del empleador y que sea aprobado por la Autoridad Administrativa de Trabajo.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

No estoy de acuerdo, con la aplicación del silencio administrativo positivo, por cuanto conforme lo establece el decreto y conforme debe ser regulado, debe verificarse si el empleador que solicitó acogerse vía remota, lo cual ha sido a través de una declaración jurada donde insertó las causales y los motivos, por lo

cual, esta suspensión perfecta debió ser revisada por la autoridad de trabajo a efectos de verificar las circunstancias y causales que invocó el empleador para poder acogerse. Sin embargo, si después de treinta días la autoridad de trabajo no acudió in sito a verificar se aplica el silencio administrativo positivo, lo cual conlleva muchas veces a que no se corrobore o no se pueda demostrar fehacientemente que lo que invocó el empleador es lo que está ocurriendo realmente, por ello, considero que debió de realizarse antes de que opere el silencio administrativo positivo, justamente para resguardar los derechos del empleador como del trabajador.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

A título personal, considero que ha sido un mecanismo de urgencia orientado sobre todo a poder resguardar los derechos del trabajador como del empleador en el ámbito privado, sobre todo preservar la fluidez económica en distintos rubros comerciales de la empresa privada, sin embargo, creo que la ejecución del mismo no ha llevado a buenos resultados, digo ello porque si no han sido corroborados por la autoridad administrativa de trabajo en su tiempo pertinente, es decir en los treinta días de solicitado, porque la autoridad ha tenido un plazo de siete días de poder verificar, acudir y poder corroborar si efectivamente si el empleador debió acogerse, entonces si han pasado estas circunstancias, yo considero que probablemente se han vulnerado derechos al trabajador, como el de no tener un consenso o un acuerdo con su empleador, es decir, tengo entendido que el empleador de manera unilateral ha tomado esa decisión y simplemente ha comunicado a sus trabajadores sin dar la alternativa de que los trabajadores o su grupo sindical pueda estar de acuerdo con esta decisión de la empresa, entonces ahí si estaríamos hablando de una vulneración directamente a la decisión del trabajador de decidir acogerse o no, y ver otras opciones, toda vez que, esta decisión es excepcional cuando no hay otra alternativa, ahí recién se puede aplicar. Ese derecho considero que se ha menoscabo el de poder opinar, consensuar y llegar a un acuerdo con su empleador.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

El carácter que tiene justamente las inspecciones de trabajo es acudir hasta el centro laboral de manera inopinada, justamente con el propósito de verificar la realidad de cómo es que se desarrolla el trabajo, el trato del empleador al trabajador y verificar si existen algunas irregularidades, eso es lo que siempre se ha hecho, sin embargo, con este decreto de urgencia y dada las circunstancias de aislamiento social, emergencia sanitaria y las medidas de salubridad, no se ha podido realizar de esa manera, sin embargo, critico el realizar una verificación de la declaración jurada del empleador, porque someterse a la suspensión perfecta es vía remota, a través de un documento que lo ingresa al internet, lo cual verifica la autoridad de trabajo, sin embargo, ello no es lo mismo que acudir in situ y verificar como realmente es la situación, otorgas un plazo para que el empleador presente documentos y podría pues en ese periodo, mientras que la autoridad de trabajo no verifica las circunstancias que con llevaron a este empleador a hacer esta solicitud, poder alterar o subsanar de una manera indebida lo que requiere la autoridad de trabajo, entonces no estaríamos ante una verificación fehaciente para poder determinar que efectivamente estamos frente a un empleador que no le quedaría ninguna otra alternativa más que el de acogerse a la suspensión perfecta.

GUÍA DE ENTREVISTA

I. DATOS GENERALES

- 1. 1 **Entrevistado:** Cynthia Milagros Herrera Atalaya
- 1. 2 **Profesión/grado académico:** Abogada
- 1. 3 **Especialidad:** Derecho Societario y Laboral
- 1. 4 **Cargo e institución donde labora:** Abogada independiente

II. ASPECTOS DE LA ENTREVISTA

Título de investigación: "Análisis de la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Perú"

Objetivo 1: Identificar qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

1. ¿Considera que la suspensión perfecta de labores materializa el principio de continuidad laboral?

Particularmente considero que no, por cuanto esta suspensión beneficia más a los empleadores que a los trabajadores, porque es el empleador quien decide ya no contar o continuar con las labores que realizaba el trabajador, cuando en realidad la suspensión perfecta de labores debería de ser la última solución a dar, en cuanto no es posible hacer las otras opciones, además, retirar del AFP o sacar un porcentaje de la CTS beneficia al empleador, ya no existe continuidad de trabajo, por lo que, este decreto no materializa el principio de continuidad de trabajo.

2. ¿Qué derechos se protegieron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Los derechos que se protegieron son el derecho al trabajo netamente, porque le estas dando al trabajador la oportunidad de que en un determinado tiempo pueda volver a retomar sus labores, en caso de las empresa la suspensión perfecta es como la última opción, por ello, considero que si se ha respetado el derecho de trabajo.

Objetivo 2: Identificar qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

3. ¿Cree que el Decreto de Urgencia N° 038-2020 pasó por el diálogo y consenso establecido en la norma?

Considero que el dialogo ha sido en beneficio del empleador.

4. ¿Considera que fue favorable la aplicación del silencio administrativo positivo previsto en el Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que si, por cuanto si el empleador no obtiene ninguna respuesta por parte del Estado, y habiendo pasado un tiempo prudente es efectivo que se aplique el silencio administrativo positivo.

5. ¿Qué derechos se menoscabaron con la aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que se ha menoscaba el derecho al trabajo, toda vez que en el Decreto de Urgencia no se especificó o no detalló que se tenía que tomar esta solicitud como la última opción y no como una de las principales acciones que puede tomar las empresas, lamentablemente hay empresas que directamente se han ido a la suspensión pero como todos sabemos previamente tenían que evaluar otras opciones, además hay que considerar que al empleador se le ha dado varias facilidades, por ejemplo, el propio trabajador pudo sacar un porcentaje de su AFP y/o CTS, además a los empleadores se le ha otorgado un porcentaje para que puedan cubrir con los sueldos de los trabajadores, por lo cual, considero que el Decreto de Urgencia ha debido detallar de manera explícita en qué casos procede la suspensión, es más, un Decreto de Urgencia debe darse de manera excepcional y temporal, y ya van casi más de seis meses, distorsionándose con ello este Decreto de Urgencia, por la noticias se evidencia que la mayoría de personas no cuentan con un trabajo estable, cuantas personas están en suspensión sin percibir sueldo alguno, he tenido varios conocidos que han optado por renunciar y poder cobrar su liquidación, y con esa liquidación poder solventarse, en ese sentido, considero que se ha vulnerado el derecho al trabajo.

Objetivo 3: Analizar las acciones de fiscalización por aplicación de la suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020

6. ¿Qué críticas puede realizar a las acciones de fiscalización adoptadas por aplicación de suspensión perfecta de labores en marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020?

Considero que la más importante es la lentitud en la solicitud, porque, esperar que pase más de 42 días sin obtener una respuesta por parte de los inspectores, eso considero que es lo más delicado, que no hay tiempo, así también, el tema del trabajo remoto lo hace más complicado. Ahora bien, tendríamos que considerar que no es una actividad tan complicada, se revisa ciertos documentos, se evalúa y se tendría que dar una respuesta pronta, considero que el tema de la lentitud es lo que está haciendo un poco que se entorpezca la labor de los fiscalizadores.