

Decreto Supremo N° 038-2020

Evelin Coloma Cieza
ecoloma@ellb.com.pe

Ángel Jiménez Sánchez
ajimenez@ellb.com

Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el Covid-19.

LLONA & BUSTAMANTE

ABOGADOS

1. Ámbito de aplicación

- ❑ Todos los empleadores del régimen laboral privado.
- ❑ FONAFE y empresas bajo su ámbito, en cuanto corresponda.

2. Suspensión Perfecta de Labores

▣ Regla

- Los empleadores que NO han podido implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar la licencia con goce de haber, ya sea:

- i) por la naturaleza de sus actividades o

- ii) por el nivel de afectación económica que tienen al 15 de abril;

previamente a adoptar la suspensión perfecta de labores, pueden aplicar las medidas que resulten necesarias a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de remuneraciones, privilegiando el acuerdo con los trabajadores.

2. Suspensión Perfecta de Labores

❑ Excepción

Si a los referidos empleadores no les es posible adoptar dichas medidas previas, podrán optar por la suspensión perfecta de labores exponiendo los motivos que la sustentan.

- ❑ Es decir, si no existe acuerdo entre las partes, y pese a las múltiples alternativas, la continuidad de la empresa exige la suspensión perfecta de labores, se podrá tomar esta decisión. Para ello, se deberán expresar los motivos que la sustentan, demostrándose los mismos en el proceso administrativo que debe iniciarse.

Imposibilidad de aplicar trabajo remoto por la naturaleza de las actividades:

Cuando la se requiera la presencia del trabajador de forma indispensable, por la utilización de herramientas o maquinarias que solo pueden operar en el centro de labores, u otras que resulten inherentes a las características del servicio contratado.

Imposibilidad de aplicar licencia con goce compensable por la naturaleza de las actividades:

Cuando no resulte razonable la compensación del tiempo dejado de laborar en atención a causas objetivas vinculadas a la prestación, entre las cuales, de forma enunciativa, se encuentran las siguientes:

- i) cuando la jornada del empleador cuenta con distintos turnos que cubren su actividad continua a lo largo de las 24 horas del día;
- ii) Cuando por la naturaleza riesgosa de las actividades la extensión del horario pueda poner en riesgo la seguridad y salud de los trabajadores;
- iii) cuando el horario de atención del empleador se sujete a restricciones establecidas por leyes u otras disposiciones normativas o administrativas; y
- iv) otras situaciones que manifiestamente escapen al control de las partes.

D.S. 011-2020-TR

POR EL NIVEL DE AFECTACIÓN ECONÓMICA

Cuando los empleadores se encuentran en una situación económica que les impide severa y objetivamente aplicar el TR o LGH.

1. EMPLEADORES CUYAS ACTIVIDADES SE ENCUENTRAN PERMITIDAS

Para abril:

- MYPEs: Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes de marzo de 2019 es mayor a 6%.
- No MYPEs: Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes de marzo de 2019 es mayor a 13%.

Desde mayo en adelante:

- MYPEs: Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes previo al que se adopte la medida es mayor a 12%.
- No MYPEs: Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes previo al que se adopte la medida es mayor a 26%.

D.S. 011-2020-TR

POR EL NIVEL DE AFECTACIÓN ECONÓMICA

2. EMPLEADORES CUYAS ACTIVIDADES NO SE ENCUENTRAN PERMITIDAS (NO ESENCIALES)

Para abril:

- **MYPEs:** Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes de marzo de 2019 es mayor a 4%.
- **No MYPEs:** Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes de marzo de 2019 es mayor a 11%.

Desde mayo en adelante:

- **MYPEs:** Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes previo al que se adopte la medida es mayor a 8%.
- **No MYPEs:** Si el resultado de la división del total de remuneraciones percibidas entre el nivel de ventas comparado con el mes previo al que se adopte la medida es mayor a 22%.

D.S. 011-2020-TR

POR EL NIVEL DE AFECTACIÓN ECONÓMICA

- ❑ En caso el empleador tuviera menos de un año de funcionamiento, en lugar de comparar con el ratio del mismo mes del año anterior, la comparación se realiza en función al ratio promedio mensual de ventas de los primeros tres (3) meses de funcionamiento.
- ❑ En el caso de que las ventas del mes previo a la adopción de la medida correspondiente sean igual a cero, el empleador sí podrá aplicar la medida.

MEDIDAS PREVIAS - D.S. 011-2020-TR

09

¿Cuáles son las medidas previas que puedo aplicar previamente a la adopción de la suspensión perfecta de labores?

1. Vacaciones adquiridas y pendientes de goce.
2. Celebrar acuerdos de adelanto del descanso vacacional a cuenta del periodo vacacional que se genere a futuro.
3. Celebrar acuerdos de reducción de la jornada laboral diaria o semanal, con la reducción proporcional de la remuneración.
4. Celebrar acuerdos de reducción de remuneración. Nunca por debajo de la RMV.
5. Adoptar otras medidas permitidas por ley, siempre que permitan el cumplimiento del objetivo del D.U. 038-2020 (no otorgar conceptos NO remunerativos por ejemplo).

3. Plazo de la Suspensión Perfecta de Labores 10

- ❑ Hasta 30 días calendario luego de terminada la Emergencia Sanitaria. (Del 15.04.2020 al 9.07.2020 = 86 días) Sin embargo, este plazo puede prorrogarse por el MTPE y MEF.

- ❑ La SPL puede adoptarse por un plazo menor al indicado.

- ❑ Es posible revertir la SPL parcial o totalmente, cuando sea posible aplicar el trabajo remoto, el otorgamiento de licencia con goce de haber, o la adopción de las medidas previas. Para lo cual el empleador debe comunicar dentro del día hábil siguiente vía la plataforma virtual del MTPE.

4. Grupo de Trabajadores de Riesgo

- ❑ Los empleadores que se vean imposibilitados de otorgar licencia con goce de haber compensable, porque los trabajadores pertenecen a un grupo de riesgo por edad o por factores clínicos, pueden adoptar las medidas que resulten necesarias a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de remuneraciones, privilegiando el acuerdo con los trabajadores.
- ❑ D.S. 011-2020-TR “(...) se protege especialmente a las personas con discapacidad, personas diagnosticadas con COVID 19, personas que pertenecen al grupo de riesgo por edad y factores clínicos según las normas sanitarias.”

5. Trámite de la Comunicación de la Suspensión Perfecta de Labores

- Presentar vía remota una comunicación a la AAT, a más tardar al día siguiente de adoptada y comunicada la medida de SPL a los trabajadores afectados, exponiendo y acreditando los motivos que la sustentan, a través de la Plataforma Virtual de Registro de SPL. <http://apps.trabajo.gob.pe/suspension-perfecta/autenticacion>

Adjuntando el Formato de DJ y Autorización Notificación Electrónica.

- Dentro de las 48 horas siguientes de recibida la comunicación, la AAT solicita la actuación de la Inspección del Trabajo para la verificación de hechos sobre la SPL.

1. La información presentada por el empleador para acogerse a la SPL por motivos económicos.
2. La información sobre el acceso y destino de los subsidios percibidos (35% de las remuneraciones de hasta S/ 1,500.00)
3. Los trabajadores comprendidos en la SPL efectivamente se mantengan inactivos, y que sus puestos de trabajo se encuentren desocupados.
4. De tratarse de una paralización parcial, se verifica los motivos informados por el empleador para determinar las actividades que continúan ejecutándose durante la SPL.
5. Verificación que el motivo de la inclusión de los trabajadores sindicalizados o de representantes de trabajadores en la SPL, esté vinculado al puesto de trabajo que ha paralizado.
6. Verifica si el empleador procuró la adopción de medidas previas, privilegiando el acuerdo con los trabajadores; y los motivos en caso ello no haya sido realizado.
7. La manifestación del empleador, así como de la organización sindical, o a falta de ésta de los trabajadores o sus representantes.

- ❑ La AIT realiza la verificación y remite la información a la AAT, en un plazo no mayor a 30 días hábiles de presentada la comunicación del empleador.
- ❑ Recibido el informe, la AAT expide una Resolución dentro de los 7 días hábiles siguientes a la última actuación inspectiva.
- ❑ En caso, la AAT se exceda del plazo otorgado para resolver y la resolución no se expide o la resolución no se notifica dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a la expedición, se aplicará el silencio positivo administrativo.
- ❑ Posibilidades de Resolución:
 1. Fundada.- Se considera válida la SPL.
 2. Infundada.- No aprueba la SPL, en consecuencia, deja sin efecto la SPL, ordena el pago de las remuneraciones por el tiempo de suspensión transcurrido y ordena la reanudación inmediata de las labores. El periodo dejado de laborar es considerado como de trabajo efectivo para todo efecto legal.

Cabe interponer recurso de reconsideración o de apelación, e inclusive del recurso de revisión. Incluso, de corresponder, podría acudir al Poder Judicial, a través de un ACA.

FISCALIZACIÓN POSTERIOR - SANCIONES

Se realizará una verificación posterior sobre el 20% del total de las solicitudes presentadas.

Si se comprueba fraude o falsedad en la declaración, información o en la documentación presentada, sucederá lo siguiente:

- i) Declara la nulidad del acto administrativo.
- ii) Se deja sin efecto la SPL.
- iii) Se ordena el pago de las remuneraciones no percibidas en un plazo de 48 horas.
- iv) Se impone una multa de entre 5 y 10 UITs vigentes a la fecha de pago.
- v) Se comunica al Ministerio Público para el inicio de las acciones penales correspondientes.

6. Medidas de Protección a favor de los trabajadores sujetos a la suspensión perfecta de labores



- ❑ Continuidad de prestaciones de prevención, promoción y atención para todos los trabajadores comprendidos en una suspensión perfecta de labores, por el tiempo de duración de dicha suspensión, aun cuando no cuenten con los aportes mínimos establecidos por ley y a quienes hubieran accedido sólo a la prestación por el periodo de 2 meses. Dicha cobertura especial incluye a sus derechohabientes.
- ❑ De dejarse sin efecto la SPL, la AAT comunica a EsSalud para la conclusión de la prestación y los reembolsos correspondientes por parte del empleador.

6.2 Libre disposición de CTS

Excepcionalmente, se autoriza a los trabajadores comprendidos en una SPL (sea de cualquier tipo), a disponer libremente de su CTS hasta por 1 remuneración bruta mensual por cada mes calendario vencido de duración de la suspensión perfecta de labores.

- La solicitud puede ser presentada por vía remota.
- Las entidades financieras verifican la suspensión perfecta en la plataforma virtual del MTPE, luego de lo cual, tienen 2 días hábiles para hacer el abono en la cuenta del trabajador.

6.3 Adelanto de CTS

En caso el trabajador que se encuentre en una SPL no cuente con saldo en su cuenta CTS podrá solicitar a su empleador:

- i) El adelanto del pago de la CTS del mes de mayo de 2020 y,
 - ii) El adelanto de la gratificación del mes de julio de 2020, calculados a la fecha de desembolso.
- ❑ Para tal efecto, el trabajador debe adjuntar a su solicitud el documento emitido por la entidad financiera, que sustenta que no cuenta con saldo en su cuenta CTS.
- ❑ El empleador debe efectuar el adelanto dentro de los primeros cinco (5) días calendarios de efectuada la solicitud del trabajador.

6.4 Prestación económica para microempresa

Para aquellos trabajadores comprendidos en un SPL pertenecientes al Régimen Laboral de la Microempresa y, cuya remuneración bruta sea de hasta S/ 2,400.00, se les otorgará a través de Essalud, una prestación económica de S/760.00 por cada mes calendario vencido que dure la medida de SPL, hasta por un periodo máximo de tres meses.

- Para tal efecto, deben registrarse en la Web de Essalud e ingresar un Código de Cuenta Interbancario (CCI).
- Para acceder a este beneficio, se debe tener en cuenta las siguientes reglas:
 - ❑ Si el plazo de duración de SPL, al término de cada mes, incluye períodos menores a 30 días, se pagará en la proporción correspondiente.
 - ❑ Es pagada por EsSalud dentro de los 5 días hábiles posteriores de recibida la información por parte del MTPE sobre los trabajadores sujetos a SPL.
 - ❑ Si se declarase inválida la SPL solicitada por algún empleador, EsSalud podrá adoptar las medidas de recuperación correspondientes.
 - ❑ Los trabajadores podrán solicitar esta prestación hasta noventa (90) días posteriores a la culminación de la SPL.

6.5 Retiros de fondo privado de pensiones

1. Se dispone por única vez el retiro extraordinario de hasta S/2,000.00 de la cuenta individual de capitalización (CIC) de los afiliados al Sistema Privado de Pensiones, siempre que al momento de la evaluación de la solicitud el trabajador se encuentre comprendido en una medida aprobada de SPL.
 - Dicha solicitud puede ser presentada vía remota a partir del 30 de abril de 2020 ante la AFP.
2. Asimismo, se permite el retiro extraordinario de dicho monto para aquellos trabajadores que, al momento de evaluación de la solicitud, no cuenten con la acreditación del aporte previsional obligatorio del mes de febrero de 2020 o del mes de marzo de 2020.
3. También permite el retiro extraordinario a aquellos trabajadores cuya última remuneración declarada o la suma de estas percibidas en un solo periodo sea menor o igual a S/ 2,400.00, siempre que al momento de evaluación de la solicitud cuenten con la acreditación del aporte previsional obligatorio del mes de febrero de 2020 o del mes de marzo de 2020.

6.6 Afiliados al Sistema Nacional de Pensiones

- ❑ Los trabajadores comprendidos en una SPL, que de continuar laborando hubieran alcanzado los aportes necesarios para acceder a una pensión del SNP, no se les exige los aportes del período de suspensión, y pueden solicitar su otorgamiento a la ONP, la que de manera excepcional le puede reconocer hasta por tres (03) meses de aportes.
- ❑ Para ello, el trabajador sólo debe acreditar la SPL.

7. Facilidades para el empleador en el cumplimiento de la CTS

- ❑ Se permite aplazar el depósito de CTS de mayo 2020 hasta noviembre de 2020, considerando los intereses devengados a la fecha del depósito.

- ❑ Excepciones:
 - i) remuneración bruta de hasta S/ 2,400.00
 - ii) suspensión perfecta de labores.

En los referidos casos de excepción, el depósito de la CTS de mayo de 2020 debe ser efectuado en la oportunidad prevista por ley.

8. Fiscalización laboral durante la suspensión perfecta de labores

- ❑ Dispone que la AAT realiza actividades de fiscalización sobre las suspensiones perfectas de labores, mediante el uso de las TICS o de manera presencial.
- ❑ No opera la suspensión de plazos y procedimientos prevista en el artículo 28° del Decreto de Urgencia N° 029-2020, respecto de la SPL y de las actuaciones administrativas de la inspección del trabajo respecto a las medidas relacionadas con la SPL.

9. Fiscalización electrónica

- ❑ Las notificaciones de actos administrativos y demás actuaciones de la AAT son vía correo electrónico u otro medio digital.
- ❑ La notificación surte efectos el día que conste haberse recibido el buzón o correo electrónico del administrado, conforme a lo dispuesto por el numeral 25.2 del artículo 25 de la LPAG.

**PARA MÁS INFORMACIÓN
SÍGUENOS EN NUESTRAS REDES**

WWW.ELLB.COM.PE

**FACEBOOK: ESTUDIO LLONA &
BUSTAMANTE ABOGADOS**

**LINKEDIN: ESTUDIO LLONA &
BUSTAMANTE ABOGADOS**

**INSTAGRAM:
ESTUDIOLLONAYBUSTAMANTE**

PHONE: (511) 418-4860

GRACIAS!!

Evelin Coloma Cieza
ecoloma@ellb.com.pe

Ángel Jiménez Sánchez
ajimenez@ellb.com

LLONA & BUSTAMANTE

ABOGADOS