

Informe Legal N°003-2020

Estimados clientes y amigos, les hacemos llegar el siguiente informe legal preparado por el Dr. José Manuel Valverde, Abogado Laboralista asociado a nuestro Estudio.

Por D. S. 044-2020-PCM, del 15 de marzo de 2020, el Gobierno declaró el Estado de Emergencia Nacional y dispuso el aislamiento social obligatorio (cuarentena) por el plazo de quince (15) días naturales.

Esta norma dispuso la suspensión del ejercicio de algunos derechos constitucionales, entre ellos la libertad de tránsito y restringió el desarrollo de la actividad comercial. El artículo 4 del mencionado D.S. 004-2020-PCM estableció las actividades que no se suspenderían:

“Artículo 4.- Limitación al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito de las personas

4.1 Durante la vigencia del Estado de Emergencia Nacional y la cuarentena, las personas únicamente pueden circular por las vías de uso público para la prestación y acceso a los siguientes servicios y bienes esenciales:

- a) Adquisición, producción y abastecimiento de alimentos, lo que incluye su almacenamiento y distribución para la venta al público.
- b) Adquisición, producción y abastecimiento de productos farmacéuticos y de primera necesidad.
- c) Asistencia a centros, servicios y establecimientos de salud, así como centros de diagnóstico, en casos de emergencias y urgencias.
- d) Prestación laboral, profesional o empresarial para garantizar los servicios enumerados en el artículo 2.
- e) Retorno al lugar de residencia habitual.

- f) Asistencia y cuidado a personas adultas mayores, niñas, niños, adolescentes, dependientes, personas con discapacidad o personas en situación de vulnerabilidad.
 - g) Entidades financieras, seguros y pensiones, así como los servicios complementarios y conexos que garanticen su adecuado funcionamiento.
 - h) Producción, almacenamiento, transporte, distribución y venta de combustible.
 - i) Hoteles y centros de alojamiento, solo con la finalidad de cumplir con la cuarentena dispuesta.
 - j) Medios de comunicación y centrales de atención telefónica (call center).
 - k) Los/as trabajadores/as del sector público que excepcionalmente presten servicios necesarios para la atención de acciones relacionadas con la emergencia sanitaria producida por el COVID-19 podrán desplazarse a sus centros de trabajo en forma restringida.
 - l) Por excepción, en los casos de sectores productivos e industriales, el Ministerio de Economía y Finanzas, en coordinación con el sector competente, podrá incluir actividades adicionales estrictamente indispensables a las señaladas en los numerales precedentes, que no afecten el estado de emergencia nacional.
 - m) Cualquier otra actividad de naturaleza análoga a las enumeradas en los literales precedentes o que deban realizarse por caso fortuito o fuerza mayor".
- La misma norma dispuso la suspensión del acceso público a locales y establecimientos, con excepción de los establecimientos comerciales minoristas de alimentos, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos

farmacéuticos, médicos, ópticos y productos ortopédicos, productos higiénicos, grifos y establecimientos de ventas de combustibles. En términos generales, la norma suspendió cualquier actividad o establecimiento que pueda suponer riesgo de contagio del virus COVID-19.

Esta situación supuso la suspensión de las prestaciones contenidas en contratos celebrados por los diferentes agentes económicos que concurren al mercado; para efectos del presente informe, nos centramos en el efecto de esta norma en las relaciones laboral sujetas al régimen laboral de la actividad privada.

Con la promulgación del mencionado D.S. 044-2020 PCM, se sucedieron días de incertidumbre respecto de las obligaciones de los sujetos de la relación laboral: trabajador y empleador. Esta situación buscó ser superada por el gobierno a través de circulares, entrevistas y conferencias de

prensa, que tenían como recomendación recurrente una modalidad de reciente data: el teletrabajo. Sin embargo, existen muchas actividades que, por su propia naturaleza, no pueden ser desarrolladas vía teletrabajo, sobre ellas no había pronunciamiento oficial.

Recién el domingo 22 de marzo, fue publicado el D.U. 029-2020 “Dictan medidas complementarias destinadas al financiamiento de la micro y pequeña empresa y otras medidas para la reducción del impacto del COVID-19 en la economía peruana”. El artículo 26 de esta norma, fijó la regulación del Estado para la obligación del empleador con relación a los trabajadores durante este período de excepción:

Artículo 26. **Medidas aplicables durante la vigencia del estado de emergencia nacional en el sector público y sector privado**

26.1 Durante la vigencia de la declaratoria de



estado de emergencia nacional efectuada mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, los empleadores deben adoptar las medidas que resulten necesarias a fin de garantizar la adecuada prestación y acceso a los servicios y bienes esenciales regulados en el numeral 4.1 del artículo 4, en el numeral 8.3 del artículo 8 y en el numeral 9.3 del artículo 9 de dicha norma, y que resultan estrictamente necesarios para evitar la propagación del COVID-19.

26.2 En el caso de las actividades no comprendidas en el numeral precedente y, siempre que no se aplique el trabajo remoto, los empleadores otorgan una licencia con goce de haber a los trabajadores y servidores civiles, de acuerdo a lo siguiente:

(...)

b) En el caso del sector privado, se aplica lo que acuerden las partes. A falta de acuerdo, corresponde la compensación de horas posterior a la vigencia del Estado de Emergencia Nacional.

La norma citada establece el mandato imperativo de gobierno: los trabajadores que desarrollen actividades que no hayan podidos ser prestadas vía teletrabajo, deben percibir su remuneración pues habrán gozado de una “licencia con goce de haber”.

Lo dispuesto en la norma citada supone que el empleador deberá asumir el costo de la situación excepcional presentada. Esta misma norma presenta la medida que se deberá adoptar para reducir el impacto de la opción normativa, la licencia con goce de haber: esta licencia deberá ser “pagada” por el trabajador de acuerdo a las siguientes reglas:

- Lo que acuerden las partes;
- La compensación.

De acuerdo a los criterios de interpretación normativa, estas dos posibilidades deberán ser implementadas en orden: en primer lugar, deberá



dejarse constancia del acuerdo entre las partes (incluso cuando no haya acuerdo); solo en caso no haya acuerdo de las partes, se podrá optar por la compensación de horas, el mismo mecanismo que se ha venido empleando en los casos de "días no laborables compensables": agregando horas a la jornada regular laboral.

La vigencia de esta norma será lo que dure la situación excepcional, luego de la cual, se aplicará el régimen general, incluso para las medidas de reestructuración o reorganización empresarial que las empresas deban desarrollar para mitigar el impacto negativo que la suspensión de labores hubiera ocasionado.

CONCLUSIONES:

1. Los trabajadores que no pudieron desarrollar su prestación personal de servicios vía teletrabajo, deben recibir su remuneración como

si hubieran estado en licencia con goce de haber.

2. Con posterioridad al plazo de suspensión de labores originado en la situación de emergencia, las partes deben acordar la forma en que el monto pagado por el empleador durante la vigencia de la licencia con goce de haber, sea compensado con labores efectivamente prestadas.
3. A falta de acuerdo entre las partes, se aplicará la compensación laboral agregando horas a la jornada ordinaria del trabajador.
4. La vigencia de este régimen será el que dure la situación de excepción. Con posterioridad, los empleadores deberán usar las normas del régimen general de la actividad privada, para la implementación de las medidas que requieran para proseguir con el desarrollo de sus actividades.

Marzo 2020