

VISTO:

La Solicitud N° D000004-2020-GRC-DRTPE de fecha 20 de junio del 2020, presentado por el Director Regional de Trabajo y Promoción del Empleo; y Dictamen N° D000004-2020-GRC-GRDS-PJV, de fecha 23 de junio de 2020, y;

CONSIDERANDO:

Que, con fecha, 11 de mayo del 2020, la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de Cajamarca, emite el AUTO DIRECTORAL N° 241-2020-GR-CAJ-DRTPE/DPSC, que resuelve Disponer la Apertura del expediente de suspensión perfecta de labores solicitada por la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, que involucra a cinco (05) trabajadores, comunicación registrada con N° 028083-2020, en la plataforma virtual "Registro de Suspensión Perfecta de Labores" y Oficiar a la Intendencia Regional de Cajamarca de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral-SUNAFIL, para que practiquen las actuaciones inspectivas;

Que, con fecha 26 de mayo del 2020, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral-SUNAFIL emite el INFORME DE RESULTADOS DE LA VERIFICACIÓN DE HECHOS SOBRE LA SUSPENSIÓN TEMPORAL PERFECTA DE LABORES ADOPTADA POR EL EMPLEADOR EN EL MARCO DE LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO DE URGENCIA N° 038-2020 Y EL DECRETO SUPREMO N° 011-2020-TR, realizada a la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**;

Que, con fecha 03 de junio, la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de Cajamarca, emite la RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC, que resuelve DESAPROBAR la solicitud de suspensión perfecta de labores de cinco (05) trabajadores, presentada por la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**;

Que, con fecha 10 de junio del 2020, la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, presenta vía correo electrónico el recurso impugnatorio de Apelación contra la decisión contenida en la RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC;

Que, con Solicitud N° D000004-2020-GRC-DRTPE, de fecha 20 de junio de 2020, el Director Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, solicita su abstención para conocer el recurso de apelación interpuesto por el representante de la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, en contra de la Resolución Directoral N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC, a razón de que se encuentra inmerso en el Art. 88° numeral 1 de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General;

Respecto de la Abstención:

Que, el artículo 99° numeral 1 del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹, establece como causal de abstención la siguiente: "***2. Si es cónyuge, conviviente, pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con cualquiera de los administrados o con sus representantes, mandatarios, con los administradores de sus empresas, o con quienes les presten servicios***" (Resaltado nuestro).;

¹ Publicado el 20 de marzo de 2017 en el diario oficial "El Peruano".

Que, es de verse que el Director Regional de Trabajo y Promoción del Empleo – Abog. RONALD ELWAR SALAZAR CHÁVEZ, fue designado a través de Resolución Ejecutiva Regional N° D000052 -2020-GR.CAJ-GR, de fecha 12 de febrero de 2020, desde la cual viene ejerciendo el cargo encomendado, y tal como lo advierte en su Solicitud N° D000004-2020-GRC-DRTPE, de fecha 20 de junio del año en curso, la señora ANA CECILIA SALAZAR CHERO, identificada con DNI N° 26705588 Gerente General de la empresa INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C., ***es pariente del referido funcionario dentro del cuarto grado de consanguinidad***, encontrándose inmerso en la causal referida en el párrafo precedente. En ese contexto, la Gerencia Regional de Desarrollo Social, en su condición de superior jerárquico, asumirá competencia para resolver el incidente puesto a conocimiento.(resaltado nuestro);

Respecto del recurso administrativo de apelación presentado

Que, los recursos administrativos son los mecanismos por los cuales los administrados materializan su facultad de contradicción administrativa a que hacen referencia los artículos 120° y 217° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante D.S. N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, establecen: Facultad de contradicción administrativa *"120.1 Frente a un acto que supone que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta Ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos. 120.2 Para que el interés pueda justificar la titularidad del administrado, debe ser legítimo, personal, actual y probado. El interés puede ser material o moral. 120.3 La recepción o atención de una contradicción no puede ser condicionada al previo cumplimiento del acto respectivo".* Y la Facultad de contradicción *"217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo. 217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo. 217.3 No cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma. 217.4 Cabe la acumulación de pretensiones impugnatorias en forma subsidiaria, cuando en las instancias anteriores se haya analizado los hechos y/o fundamentos en que se sustenta la referida pretensión subsidiaria";*

Que, de conformidad con el principio del debido procedimiento establecido en el subnumeral 1.2 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG establece *"Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo";*

Que, el artículo 220° del TUO de la LPAG, establece de manera textual que: *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico";*

Que, el numeral 7.6 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, establece que: *"Contra la resolución dictada por la Autoridad Administrativa de Trabajo cabe recurso de reconsideración y/o apelación, según corresponda, el cual se sujeta a lo dispuesto en el artículo 25° del Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo aprobado por Decreto*

Supremo N° 001-96-TR. Cuando corresponda la interposición de recurso de revisión, su trámite se sujeta a lo señalado en el Decreto Supremo N° 017-2012-TR, Determinan dependencias que tramitarán y resolverán las solicitudes y reclamaciones que se inicien ante las Autoridades Administrativas de Trabajo”;

Que, en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, se ha establecido la naturaleza de la suspensión perfecta de labores, siendo la siguiente: *«5.1 Agotada la posibilidad de implementar las medidas alternativas previstas en el artículo 4 del presente decreto supremo, el empleador puede excepcionalmente aplicar la suspensión perfecta de labores prevista en el numeral 3.2. del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020. 5.2 La suspensión perfecta de labores implica el cese temporal de la obligación del trabajador de prestar el servicio y la del empleador de pagar la remuneración respectiva, sin extinción del vínculo laboral; pudiendo comprender a uno o más trabajadores. 5.3 La aplicación de la suspensión perfecta de labores en ningún caso puede afectar derechos fundamentales de los trabajadores, como es el caso de la libertad sindical, la protección de la mujer embarazada o la prohibición del trato discriminatorio. Asimismo, 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»* (cursiva y negrita es nuestra);

Que, el numeral 173.2 del artículo 173° del TUO de la LPAG establece que: *«Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones»* (subrayado y cursiva es nuestro). Con relación a ello, a manera de síntesis, el profesor Tomás Hutchinson² indica que los supuestos fundamentales, con respecto a la carga de la prueba, son:

- ✓ Cuando el interesado requiere algo de la Administración Pública.
- ✓ Cuando es la Administración Pública quien requiere algo de un particular, pretende ejercer respecto de él alguna de sus potestades o ejercer actos de gravamen.
- ✓ Cuando los interesados sean dos o más.

«En todos los casos rige como principio que la prueba está a cargo del pretensor. No del pretensor de la obligación final, sino de quien pretenda el reconocimiento del hecho invocado para fundar la resolución. Por lo tanto, el particular que reclama una decisión a la Administración Pública o el contrainteresado que alega la existencia de ciertos hechos impeditivos adversos a esas pretensiones, o la Administración Pública que estima que es momento de aplicar una sanción u otorgar un derecho, tienen a su cargo la prueba del hecho invocado como acción o excepción. (...) Un supuesto dificultoso es la carga probatoria en materia de revisión de los actos, pues se afirma que, a consecuencia de la presunción de legitimidad, la carga de la prueba incumbe totalmente al interesado que lo ataca»³

Que, en consecuencia, entendemos que para el caso que nos ocupa, la carga de la prueba recae sobre el recurrente, es decir, la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, es quien debe proporcionar todo el material probatorio que sustente su solicitud, por lo tanto, lo que alega el recurrente al momento de presentar su solicitud obligatoriamente debe ser acreditado objetivamente y con ello la administración pueda valorarlo;

Que, de la lectura del recurso de apelación interpuesto por la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, delimita su apelación primero con el acto administrativo impugnado, donde señalas las razones por las cuales en la RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC, se desapueba la solicitud de suspensión perfecta de labores; segundo lugar alega en el punto “errores del acto administrativo impugnado” que: *“En el presente caso, existe una indebida valoración del conjunto de medios probatorios actuados en el presente procedimiento, puesto que se ha limitado a considerar únicamente, de manera por demás sesgada y parcial, el Informe N°.695-2020, que contiene los resultados de la verificación de hechos elevado por la Intendencia Regional de*

² HUTCHINSON, Tomás. Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. Tomo II. Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 177

³ MORÓN URBINA, Juan. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). Tomo II. Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2019, pp. 18 y 19

SUNAFIL, sin tomar en cuenta para nada la documentación presentada por nuestra parte, tales como contratos de trabajo, las declaraciones juradas sobre personal suspendido y nuestras propias solicitudes de suspensión perfecta de labores, las mismas que, por mandato legal, tenían la calidad de declaraciones juradas, esto es que responden a la verdad de los hechos que afirman, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3.2 del Decreto de Urgencia N°038-2020(...)". Respecto a lo argumentado por la empresa se precisa que, teniendo conocimiento del Decreto de Urgencia N° 038-2020, la empresa presentó su comunicación de suspensión perfecta de labores en la cual mediante el anexo de declaración jurada señala los dos supuestos bajo los cuales solicita la suspensión que son por la naturaleza de las actividades/nivel de afectación económica es imposible aplicar trabajo remoto o licencia con goce compensable, por lo tanto estos supuestos han sido verificados por la Autoridad Inspectiva de Trabajo mediante las actuaciones inspectivas, en donde se evidencia que todas las documentales adjuntadas por la empresa han sido valoradas conforme a los establecido en el Decreto Supremo N° 01-2020-TR; alude respecto al nivel de afectación económica que: *"En la apelada se afirma, en primer lugar, que el empleador no ha demostrado el nivel de afectación económica de su empresa. Ocurre, sin embargo, que al respecto no se ha tenido en cuenta el Acta N°01-IEP-IS-DE ACUERDOS COLECTIVOS, mediante la que se informó a los trabajadores que, en atención a la suspensión de actividades escolares dictadas por el Gobierno Nacional en vista de la pandemia de COVID-19, se había llegado a un acuerdo con los padres de familia para la reducción durante todo el periodo de la emergencia sanitaria de la pensión por los servicios educativos de S/. 280.00 a S/.180.00 mensuales. Reducción que se debía al hecho de conformidad con las disposiciones del Supremo Gobierno que autorizaba las mismas en atención a la paralización de las actividades productivas y la respectiva afectación en los ingresos familiares. (...)"*; sobre el referido debemos manifestar que, tanto en el Informe de actuaciones inspectivas SUNAFIL, como en RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC, se ha sostenido que el empleador no ha sustentado documentalmente la imposibilidad de aplicar trabajo remoto o de otorgar licencia con goce de haber compensable a sus trabajadores por el nivel de afectación económica, en atención a las causas objetivas vinculadas a la prestación, las cuales se encuentra señaladas en el subnumeral 3.2.1. del numeral 3.2 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, entonces debemos entender que, citar solamente que se ha llegado a un acuerdo con los padres de familia en la reducción de pensión por los servicios educativos, no es un sustento objetivo para acreditar el nivel de afectación económica; además para el caso que nos ocupa, debemos tener en cuenta (como se ha citado anteriormente), que la carga de la prueba recae sobre el recurrente, y del estudio y análisis del presente expediente se confirma que, la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, no ha sustentado documentalmente el nivel de afectación económica, pese a que dicha documentación fue requerida por la Autoridad Inspectiva de Trabajo, careciendo dicho argumento de sustento;

Que, la empresa refiere además que: *"En la impugnada también se afirma que no habríamos justificado la imposibilidad de aplicar educación a distancia por alguna tecnología (video) respecto de los trabajadores Joel David Fernández Pérez; Santiago Absalón Noriega Pizarro y Charo del Rocío Mita Villanueva. Ocurre, sin embargo, que con la copia de los contratos de trabajo y en nuestras declaraciones juradas relativas a los trabajadores suspendidos, así como en las cartas de suspensión se acredita que tales trabajadores no eran docentes, sino "auxiliares de educación" los dos primeros y personal de limpieza", el último. Datos significativos y suficientes para determinar que sus tareas no podían ni pueden ser realizadas remotamente o por "video" como se afirma arbitrariamente en la impugnada, ya que se trata de personal encargado de realizar acciones materiales de apoyo y de aseo que sólo se pueden realizar en nuestro local. (...)"*; respecto del referido es necesario precisar que lo resuelto en la resolución de primera instancia hace referencia a la imposibilidad de aplicar educación a distancia por alguna tecnología, entiéndase a la imposibilidad de aplicar trabajo remoto, en donde se evidencia según el informe de actuaciones inspectivas que la empresa no acreditó mediante documentales la información que revista de importancia respecto a la actividad que desarrolla el empleador y acredite la necesidad de la presencia del trabajador por la utilización de herramientas o maquinarias que sólo pueden operar en el centro de trabajo o resulten inherentes a las características del puesto según lo establecido en el subnumeral 3.1.1 del numeral 3.1 del artículo 3 del decreto Supremo N° 011-2020-TR, en tal sentido lo argumentado por la empresa, carece de sustento legal. La empresa finalmente argumenta en los sucesivos de su apelación que se ha querido disminuir el valor probatorio de las documentales presentadas por ésta en la declaración jurada; al respecto es necesario indicar que la Autoridad Inspectiva de Trabajo, realiza un requerimiento de documentales que sustenten los supuestos señalados en el anexo de la Declaración Jurada, los cuales deben cumplir lo

establecido según el Decreto de Urgencia N° 038-2020 así como el Decreto Supremo N° 011-2020-TR, evidenciándose claramente que la empresa no ha logrado acreditar los dos supuestos que señala en la solicitud de comunicación con registro N° 028083-2020;

Que, de manera excepcional, en caso no puedan adoptarse las medidas referidas en el numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 038-2020, en concordancia con lo estipulado en el numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, la medida excepcional establecida es la suspensión perfecta de labores, la cual implica el cese temporal de la obligación del trabajador de prestar el servicio y la del empleador de pagar la remuneración respectiva, sin extinción del vínculo laboral; pudiendo comprender a uno o más trabajadores, conforme al numeral 5.2 del artículo 5 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, debiendo el empleador cumplir con las disposiciones vigentes;

Que, debemos tener en cuenta que, en primera instancia se ha sustentado válidamente que la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, no ha acreditado documentalmente con criterios objetivos, razonables y proporcionales la imposibilidad de aplicar trabajo remoto, el de otorgar licencia con goce de haber compensable a sus trabajadores por la naturaleza de las actividades/nivel de afectación económica, en atención a las causas objetivas vinculadas a la pretensión, señaladas en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 011-2020-TR;

Que, en mérito a lo acotado en los párrafos precedentes y habiéndose desvirtuado los argumentos presentados por el recurrente, para este despacho ha quedado demostrado que el recurrente no ha cumplido con acreditar objetiva y documentalmente lo solicitado en primera instancia, por lo que, el Recurso Administrativo de Apelación deberá declararse infundado y se deberá proceder a confirmar en todos sus extremos **RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC**, de fecha 03 de junio de 2020, venida en alza;

Estando al **DICTAMEN N° D00004-2020-GRC-GDS-PJV**; con la visación de la Dirección Regional de Asesoría Jurídica; Ley N° 27444; D.S. N° 011-2020-TR; D.S. N° 004-2019-JUS; D.U. N° 038-2020; R.M. N° 200-2010-PCM

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR la **ABSTENCIÓN** del Director Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional Cajamarca para resolver el recurso de apelación interpuesto por la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.** en ese sentido, la Gerencia Regional de Desarrollo Social **ASUME COMPETENCIA** para resolver el incidente puesto a conocimiento.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación, interpuesto por la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.**, con RUC N° 20570863607, en contra de la Resolución Directoral N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC; de fecha 03 de junio de 2020, de conformidad con lo establecido en los considerandos de la presente Resolución; por lo que, **SE CONFIRMA** **RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 220-2020-GR-CAJ-DRTPE-DPSC**, de fecha 03 de junio del 2020.

ARTÍCULO TERCERO: DERIVAR el expediente administrativo a la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional Cajamarca para los fines respectivos.

ARTÍCULO CUARTO: DISPONER que Secretaría General de esta Entidad **NOTIFIQUE** la presente Resolución a la empresa **INNOVACIONES EDUCATIVAS FERSAL S.A.C.** al correo electrónico **cecy_saliii@hotmail.com**, y a la **Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo**, en su domicilio ubicado en el **Jr. Baños del Inca N° 230 – Urbanización Cajamarca – Cajamarca**, de conformidad con los artículos 18° y 24° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.



ARTÍCULO QUINTO: PUBLICAR la presente resolución en el portal de Transparencia del Gobierno Regional Cajamarca, en el plazo de tres (03) días, en atención a la R.M. N° 398-2008-PCM y al Memorando Múltiple N° 115-2010 –GR.CAJ/GGR, de fecha 08 de julio de 2010

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

Documento firmado digitalmente
SEGUNDO ALEJANDRO GUTIERREZ CHAVEZ
GERENTE REGIONAL
GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO SOCIAL