

EDICIÓN N° 14

10- agosto

2021

SEMANARIO LABORAL

INFORMACIÓN LEGAL PARA LA GESTIÓN
DE RECURSOS HUMANOS

- Repaso jurisprudencial
- Informativos



EN ESTA EDICIÓN ENCONTRARÁS:

Repaso jurisprudencial

- Acciones para validar los descansos médicos particulares..... 3

Informativos

- Modifican el reglamento de la Ley N° 27942, Ley de prevención y sanción del hostigamiento sexual..... 5
- Aprueban nuevo reglamento que regula la implementación de lactarios en los centros de trabajo del sector privado y público..... 6
- Primer precedente del Tribunal de Fiscalización Laboral..... 8
- Se uniformiza la edad para acceder a la jubilación anticipada en el SPP..... 10
- Conceden licencia con goce de haber a los trabajadores y las trabajadoras en el día programado para su vacunación contra el Covid-19..... 11
- Hostigamiento sexual en el trabajo presencial, teletrabajo y trabajo remoto..... 12

ACCIONES PARA VALIDAR LOS DESCANSOS MÉDICOS PARTICULARES



Alejandro Navarrete

Abogado principal

Si bien es derecho de los trabajadores gozar de una licencia por enfermedad o incapacidad, uno de los problemas que se presentan en las organizaciones se vincula con la posibilidad de fiscalizar el real padecimiento del trabajador, pues en algunos casos podría haberse accedido a la licencia a partir de documentación fraudulenta, sobre todo expedida por personal médico del sector privado.

En la Casación Laboral N° 19125-2016-La Libertad, del 4 de abril de 2018, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República nos brinda unas pautas sobre el particular, luego de confirmar el despido de un trabajador, cesado por brindar información falsa a su empleador.

En aquel caso, los hechos fueron los siguientes:

1. El trabajador presentó el 1 de marzo de 2013, un certificado médico del 28 de febrero, el cual fue suscrito por el médico Martín Kong Sandoval, cuyo diagnóstico era dorsolumbalgia, prescribiendo 5 días de descanso médico.
2. El mismo día por la tarde, en cumplimiento del procedimiento regular de verificación de trabaja-

dores que presentan delicado estado de salud, el Área de Bienestar Social realizó una visita al domicilio del trabajador para verificar su estado de salud y brindar el apoyo necesario para su recuperación, sin embargo, este no fue encontrado.

3. Seguidamente, el mismo día, por indicación de la esposa del trabajador, se dirigieron al consultorio del médico Martín Kong, entrevistándose con su asistente, quien manifestó que no concurren pacientes varones.

4. Los días 2 y 3 de marzo de 2013 el personal a cargo del empleador se presentó al domicilio del trabajador, pero tampoco se le encontró.

5. El 14 de marzo de 2013, la empresa notificó la carta de preaviso de despido, imputando las faltas graves previstas en los incisos a) y b) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, al considerar que el trabajador remitió información falsa al empleador para que se le conceda licencia por enfermedad.

6. El 20 de marzo de 2013 se requirió información al médico Fidel De La Riva, sobre la atención del trabajador.

7. El 21 de marzo de 2013, el citado médico Fidel De La Riva manifestó que no atendió al trabajador el 1 de marzo de 2013, sino más bien, el 14 de marzo de 2013, es decir, el mismo día luego de recibir la carta de preaviso de despido.

8. Ese mismo día, el trabajador fue despedido por la comisión de las citadas faltas graves.

La Corte Suprema consideró que, si bien el demandante presentó un certificado médico del 28 de febrero de 2013, suscrito por el médico Martín Kong Sandoval, este no acredita la dolencia que supuestamente padecería, pues no se encuentra respaldada con una receta médica, ni existe una boleta de compra de medicamentos para el tratamiento.

Además, consideró que, si bien se presenta una receta médica expedida por el médico Fidel La Riva La Torre del 1 de marzo de 2013, esta tampoco se encuentra respaldada con una boleta de compra de los medicamentos, además que el mismo médico manifestó que atendió al demandante el 14 de marzo de 2013, y que emitió la receta una fecha anterior porque el actor le suplicó que consigne esa fecha.

Finalmente, suma dos pruebas recabadas por la empresa. Primero, un informe del 8 de marzo de 2013 elaborado por el médico de la empresa, donde se deja constancia que el demandante no presenta signos ni síntomas de padecer dorsolumbalgia; y las actas de constatación policial de los días 1, 3 y 4 de marzo de 2013, con las que se deja constancia que el demandante no se encontraba en su domicilio.

A partir de este pronunciamiento, es posible concluir que, para la Corte Suprema, es factible que las organizaciones adopten una serie de acciones para validar los descansos médicos emitidos por médicos particulares, entre estas, podríamos sugerir las siguientes:

1. Establecer documentalmente, un procedimiento para la verificación del estado de salud de trabajadores, el que incluso puede encontrarse regulado en el Reglamento Interno de Trabajo

2. Como parte de dicho procedimiento, es posible realizar visitas al domicilio de los trabajadores para constatar su estado de salud y brindar el apoyo que resulte necesario.

3. Requerir que, además del certificado que prescribe un descanso médico, el trabajador presente una receta médica, boleta de compra de medicamentos para el tratamiento, exámenes médicos, entre otros documentos que puedan confirmar el padecimiento de la enfermedad.

Cabe precisar que, en el caso concreto, la Corte Suprema consideró que el demandante faltó a su deber de fidelidad, el que, junto con el deber de previsión, constituye un deber recíproco de lealtad según el cual, el trabajador debe orientar su conducta a la defensa de los legítimos intereses colectivos de la empresa, lo que conlleva a abstenerse de realizar actos que lesionen su patrimonio o imagen. Evidentemente, una conducta contraria a estos deberes constituye una vulneración al principio de buena fe que justifica el despido.

MODIFICAN EL REGLAMENTO DE LA LEY N° 27942, LEY DE PREVENCIÓN Y SANCIÓN DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL

Mediante el Decreto Supremo N° 021-2021-MIMP, publicado el 26 de julio de 2021, se modificó el Reglamento de la Ley N° 27942, Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2019-MIMP.



A continuación, resumimos las principales modificaciones en el sector privado:

Principios aplicables

1. Se precisa que, como parte del principio de igualdad y no discriminación, las instituciones, autoridades y toda persona involucrada en la prevención del hostigamiento sexual, debe garantizar la igualdad de las personas independientemente de su sexo, género, identidad de género, identidad de género u orientación sexual, prohibiendo toda distinción, exclusión o restricción basado en tales motivos.

Presentación de la denuncia

2. La queja o denuncia puede ser presentada de forma verbal o escrita, presencial o electrónica, ante el órgano correspondiente.

Acta de derechos de la persona denunciante

3. Cuando el/la denunciante sea el/la víctima, quien reciba la denuncia debe dar lectura al "Acta de derechos de la persona denunciante", la cual debe describir:

- Los derechos que le asiste a la víctima, conforme al Reglamento de la Ley N° 27942 y, de manera supletoria, en la Ley N° 30364 y su Reglamento.
- La asistencia médica y psicológica que se le va a ofrecer.

Además, el acta deberá ser firmada por el/la denunciante.



Atención médica y psicológica

4. El/la denunciante deberá manifestar si acepta o renuncia a la asistencia médica y psicológica puesta a su disposición, lo que hace constar con su firma o firma electrónica y huella en el documento que corresponda, usando formatos físicos o virtuales.

Reglas aplicables para el funcionamiento del Comité

5. Se establece la aplicación supletoria de las normas que regulan el funcionamiento de los Comités de Seguridad y Salud en el Trabajo (Ley N° 29783 y su reglamento)

APRUEBAN NUEVO REGLAMENTO QUE REGULA LA IMPLEMENTACIÓN DE LACTARIOS EN LOS CENTROS DE TRABAJO DEL SECTOR PRIVADO Y PÚBLICO

Mediante el Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP, publicado en el diario El Peruano el 26 de julio de 2021, se aprobó el nuevo reglamento de la Ley N° 29896, Ley que establece la implementación de lactarios en las instituciones del sector público y del sector privado promoviendo la lactancia materna.

A continuación, resaltamos las principales disposiciones y novedades del Reglamento:

1. Los centros de trabajo de las instituciones públicas y privadas, donde laboren 20 o más mujeres en edad fértil, deben contar con un lactario debidamente implementado y en óptimo funcionamiento. Se consideran como mujeres en edad fértil las que tienen entre 15 a 49 años de edad.

2. Tienen derecho a usar los lactarios las mujeres con hijos de hasta 24 meses de edad, que presten servicios en el centro de trabajo, con o sin vínculo laboral. En esa línea, es aplicable a las mujeres

vinculadas a través de una modalidad formativa o contratos de locación de servicios.

3. La Oficina de Recursos Humanos o la que haga sus veces, deberá nombrar a un/a coordinador/a del servicio de lactario, quien deberá reportar todo lo relacionado al servicio de lactario institucional. Sus funciones están especificadas en el artículo 24° del Reglamento.



4. En los casos de lactarios de uso compartido, cada institución deberá designar su propio/a responsable. La coordinación general es asumida por el responsable de la razón social donde se ubica el lactario.

5. El lactario debe ubicarse en un lugar libre de riesgos de contaminación u otros peligros.

6. La identificación de este lugar se realizará en coordinación con el Comité de Seguridad y Salud de la Empresa.

7. Se deberá contar con un registro de usuarios y asistentes al lactario.

8. El empleador deberá realizar campañas de sensibilización y acciones que resalten la importancia de la lactancia materna y del uso de lactarios.

9. Una vez implementado el lactario se deberá de comunicar en un plazo máximo de 10 días al Ministerio de Mujer y Poblaciones Vulnerables, así como también de sus modificaciones, reubicación o cierre.

10. El lactario deberá tener las siguientes características:

- Área mínima: 7.50 m²
- Deberá de contar con elementos que permitan respetar la privacidad de las trabajadoras, siendo este espacio de uso exclusivo para la extracción y conservación de la leche materna.
- El espacio del lactario deberá de contar con fácil acceso, ventilación e iluminación, 2 sillas y/o sillones unipersonales estables con 2 brazos, dos mesas o repisas para los utensilios de las usuarias, dispensadores de papel toalla y jabón líquido, depósitos para los desechos con tapas, un lavabo para la limpieza de las manos, un frigobar o refrigeradora en buen estado para la conservación de la leche materna, entre otros.

11. El uso del lactario no deberá ser menor a 1 hora diaria, que puede ser fraccionada en tres bloques de tiempo de 20 o dos de 30 minutos. No se considera el tiempo de desplazamiento de las trabajadoras al lactario.

12. En caso de no contar con el área mínima requerida para la implementación del lactario, se podrá implementar en un inmueble colindante de uso de la propia institución. Se considera como un inmueble colindante, las siguientes situaciones:

- a) La inmediación o contigüidad entre dos (2) centros de trabajo con un lindero común.
- b) Espacio en inmueble urbano situado al frente, o en la misma cuadra o manzana del centro de trabajo obligado a implementar el lactario.
- c) En los inmuebles de propiedad horizontal, la colindancia se cumple con la contigüidad del lado izquierdo o derecho, superior o inferior; o bien, cuando no existiendo contigüidad el inmueble cuenta con ascensor dentro de la misma torre o edificio, de ser el caso.

13. En el mismo supuesto, la institución puede de mutuo acuerdo con la institución pública o privada cuyo centro de trabajo se ubique en el inmueble colindante, compartir el uso del lactario implementado. En ese caso, deberá garantizarse el uso simultáneo mínimo de dos (2) usuarias a la vez. El acuerdo debe celebrarse por escrito y a través de la autoridad facultada para dichos actos.

14. Cuando en un inmueble funcionan centros de trabajo de una o más instituciones públicas o privadas, pueden implementar un lactario de uso compartido. Para ello, deberán celebrar un acuerdo por escrito.

15. Finalmente, en caso de que una empresa con menos de 20 trabajadoras en edad fértil tiene la potestad de implementar lactarios, sujetándose a las disposiciones antes mencionadas.

PRIMER PRECEDENTE DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL

Mediante la Resolución de Sala Plena N° 001-2021-SUNAFIL/IFL-Primera Sala, del 30 de julio de 2021, la Primera Sala del Tribunal de Fiscalización Laboral estableció diversas reglas calificadas como precedentes administrativos de observancia obligatoria para las entidades del Sistema de Inspección del Trabajo, en las siguientes materias:

1. La naturaleza jurídica de las infracciones a la labor inspectiva.
2. La infracción aplicable ante la demora en la respuesta a un requerimiento de información efectuado por el inspector de trabajo.
3. Reglas para la aplicación de jornadas acumulativas durante la pandemia de la COVID-19.

A continuación, presentamos los criterios declarados como precedentes:

A. Sobre la naturaleza jurídica de las infracciones a la labor inspectiva

“9. Por consiguiente en tanto que el ordenamiento jurídico no disponga cosa distinta, los actos o hechos que impiden o dificulten la labor inspectiva y que se consignan en el acta de infracción, constituyen infracciones que no tienen una naturaleza secundaria, adjunta ni dependiente, respecto de posibles infracciones ocurridas y detectadas en la visita inspectiva referentes a aspectos sustantivos objeto de control por la inspección del trabajo”.

B. Sobre la demora en la respuesta a un requerimiento de información efectuado por el inspector de trabajo y su subsunción en las normas sancionadoras contempladas en el arto 45.2 o en el 46.3 del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, según las circunstancias.

“15. De esta manera, en la formulación de actas de infracción y en su calificación posterior, deberá observarse que, cuando la fiscalización pueda proseguir desplegando sus funciones, a pesar del comportamiento del inspeccionado que haya perturbado o retrasado la investigación, deberá imputarse la infracción prevista en el artículo 45.2 del RLGIT. En cambio, cuando la demora del sujeto inspeccionado frustre la fiscalización, la tipificación invocable será la del artículo 46.3 del RLGIT.

16. Para la aplicación de este criterio, siempre será determinante el examen de la motivación que consta en el Acta de Infracción, que debe ser no sólo puntual y concisa, sino también suficiente, para poder concluir que la conducta del administrado constituye una falta al deber de colaboración de acuerdo al artículo 45.2 del RLGIT, o al artículo 46.3 del RLGIT, según se haya acreditado en el procedimiento”.

C. Sobre las jornadas acumulativas y el bloque de legalidad aplicable respecto de acuerdos de excepción durante la pandemia de la Covid-19.

“23. En consecuencia, como ya ha sido señalado por este Tribunal, en nuestro ordenamiento jurídico el papel del test de protección de la jornada máxima de trabajo minero elaborado por la jurisprudencia constitucional se encuentra vigente. Sin embargo, su aplicación en la situación de pandemia, que afecta al Perú y al mundo, debe realizarse teniendo en cuenta que se dictaron medidas gubernamentales extraordinarias para detener la propagación del virus, que tuvieron -y tienen- un gran impacto en las relaciones laborales debido, entre otros motivos, a las inmovilizaciones ciudadanas y restricciones en el transporte público y privado. Por tanto, fue necesario adoptar medidas excepcionales para que las empresas pudieran realizar sus actividades, evitando los riesgos del contagio y, a la vez, respetando el derecho al descanso de los trabajadores. En este orden de ideas, el Tribunal entiende que esas medidas sólo son aceptables en el caso que hayan sido los actores sociales -empleadores y trabajadores- quienes hayan pactado la extensión excepcional de la jornada de trabajo en forma temporal. Para la validez del acuerdo es necesario que los trabajadores hayan sido representados por uno o más sindicatos, que en su conjunto representen a la mayoría de los que se vean afectados por esas medidas. Será ésta la garantía de que se acordarán los tiempos de trabajo y de descanso de acuerdo a las circunstancias concretas de cada centro de trabajo y de cada trabajador involucrado, puesto que podrán vigilar directamente el cumplimiento de los acuerdos. Por tanto, no cabe que la autoridad administrativa de trabajo se sustituya en la autonomía colectiva, salvo que se denunciase que estos acuerdos ya cumplieron su cometido o el plazo acordado o que estuvieran generando daños a la salud mental o física, al descanso o alimentación de los trabajadores, que deban ser investigados y, de proceder, sancionados.

24. Por lo que, a juicio de este Tribunal entre las medidas adoptadas frente al riesgo de contagio por la COVID-19, la modificación convencional de la jornada de trabajo acumulativa, por encima del máximo contemplado en la Sentencia del Tribunal Constitucional y su resolución aclaratoria, será legítima si observa los lineamientos de ese precedente, con las precisiones detalladas en el presente acuerdo de Sala Plena del Tribunal de la SUNAFIL., que se detallan a continuación:

25. Durante el contexto de las medidas de restricción a que de lugar la prevención del contagio por COVID-19, el Sistema de Inspección del Trabajo deberá analizar casuísticamente la concurrencia de los siguientes elementos, a fin de establecer si la modificación convencional de la jornada de trabajo acumulativa es legítima:

- a.** El acuerdo deberá ser pactado con un sindicato que esté acreditado como organización representativa de la mayoría de los trabajadores afectados por la modificación;
- b.** El acuerdo correspondiente deberá ser adoptado por un lapso determinado, siendo esta provisionalidad objeto del control preferente por los propios sujetos colectivos;
- c.** Se deberá considerar la naturaleza y características del centro de trabajo, con relación a sus elementos (lejanía respecto a lugares de residencia habitual de los trabajadores, riesgos existentes en dicho centro, entre otros);

La medida se deberá adoptar con sustento de seguridad y salud en el trabajo y articularse con ellas, con la validación de los órganos correspondientes en materia de prevención de riesgos y se deberá desplegar mecanismos compensatorios al desgaste físico y emocional. En este punto, deberá tomarse en cuenta las orientaciones del test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros de la resolución aclaratoria del Tribunal Constitucional, en el fundamento 15, recogida en el punto 19 del presente acuerdo de Sala Plena”.

SE UNIFORMIZA LA EDAD PARA ACCEDER A LA JUBILACIÓN ANTICIPADA EN EL SPP

El viernes 6 de agosto de 2021, se publicó en el diario El Peruano, la Ley N° 31332, Ley que uniformiza la edad para acceder a la jubilación anticipada en el Sistema Privado de Pensiones.

Antes de esta modificación, la edad mínima para acceder al Régimen de Jubilación Anticipada, conocido como REJA, era de 55 años para los hombres y 50 años para las mujeres.

Con esta modificación, podrán acceder al REJA, el hombre o mujer que cuente con una edad mínima de 50 años cumplidos al momento de solicitar el beneficio.

En un plazo no mayor d 30 días calendario a partir del día siguiente de la vigencia de la norma, la SBS deberá determinar el procedimiento operativo para su cumplimiento.

Haz click en la siguiente portada para acceder a la Ley:



CONCEDEN LICENCIA CON GOCE DE HABER A LOS TRABAJADORES Y LAS TRABAJADORAS EN EL DÍA PROGRAMADO PARA SU VACUNACIÓN CONTRA EL COVID-19

El sábado 7 de agosto de 2021, se publicó en el diario El Peruano, la Ley N° 31334, Ley que concede el derecho a licencia a trabajadores en el día programado para su vacunación contra el COVID-19.

A continuación, puede revisar sus principales disposiciones:



1. Es aplicable a los trabajadores y las trabajadoras del sector público y privado.

2. La licencia es otorgada hasta por 4 horas en el día programado para la vacunación contra el COVID-19.

3. Se otorga en el día programado para la vacunación.

4. Debe ser comunicada al empleador y tramitada por el área de recursos humanos o quien haga sus veces, con una anticipación de 48 horas.

5. Si por una situación excepcional el centro de vacunación no se encuentra operando el día de la licencia, es posible volver a solicitar la licencia.

6. La ley entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación. En un plazo no mayor de 30 días hábiles, el poder ejecutivo emitirá el Reglamento.



HOSTIGAMIENTO SEXUAL EN EL TRABAJO PRESENCIAL, TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO

#CLIPLABORAL



VER VIDEO EN EL SIGUIENTE
BOTÓN:

[Click aquí](#)

NUESTRO EQUIPO



Alejandro Navarrete

Abogado principal

anavarrete@nmabogados.com.pe



Irma Pacheco

Abogada asociada

ipacheco@nmabogados.com.pe



Carolina Mendieta

Abogada asociada

cmendieta@nmabogados.com.pe



Ivan Casana

Abogado asociado

icasana@nmabogados.com.pe

SÍGUENOS EN NUESTRAS REDES Y CONTÁCTANOS:



Navarrete Maldonado Abogados Laboralistas



Navarrete Maldonado Abogados Laboralistas



Navarrete Maldonado Abogados Laboralistas



@nmabogados



laboral@nmabogados.com.pe



992 284 703



www.nmabogados.com.pe



Av. las Camelias Nro. 781, Dpto. 31, San Isidro, Lima - Perú.