



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

RESOLUCIÓN DIRECTORAL GENERAL N° 184 -2018-MTPE/2/14

Lima, 27 SEP. 2018

VISTOS:

El Oficio N° 291-2018-GRC/GRDS/DRTPE Callao, a través del cual la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao (en adelante, DRTPE del Callao) remite a esta Dirección General el Expediente N° 18606-2016-GRC/GRDS-DRTPE-DPSC, en virtud del recurso de revisión interpuesto por la empresa **BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.** (en adelante, Empresa) contra la Resolución Directoral Regional N° 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC, de la DRTPE del Callao, que resuelve confirmar la Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC, emitida por la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la DRTPE del Callao (en adelante, DPSC de la DRTPE del Callao).

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

Con fecha 21 de mayo de 2018 (folios 1-326 del expediente), la Empresa presenta a la DPSC de la DRTPE del Callao, la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos de 72 trabajadores, así como de la suspensión temporal perfecta de labores de dichos trabajadores; en virtud del artículo 46 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante, TUO de la LPCL), así como del artículo 1 del Decreto Supremo N° 013-2014-TR.

Posteriormente, mediante escrito con número de registro 002680-2018 de fecha 12 de junio de 2018 (folios 382-392), el **SINDICATO DE TRABAJADORES OBREROS DE BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.** (en adelante, Sindicato) se apersona en el procedimiento y proporciona una pericia adicional.

Mediante Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC de fecha 03 de julio de 2018 (folios 441-448), la DPSC de la DRTPE del Callao declara improcedente la solicitud de cese colectivo presentada por la Empresa y ordena la inmediata reanudación de las labores de los trabajadores afectados por la suspensión temporal perfecta.

Contra dicha resolución, la Empresa presenta recurso de apelación de fecha 10 de julio de 2018 (folios 450-494), el cual es resuelto por la DRTPE del Callao mediante Resolución Directoral Regional N° 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 18 de julio de 2018, que declara infundado el referido recurso administrativo y confirma en todos sus extremos la Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC.

Con fecha 09 de agosto de 2018, dentro del plazo legal, la Empresa interpone el recurso de revisión materia de autos.

II. De la competencia de la Dirección General de Trabajo para avocarse al conocimiento del recurso de revisión interpuesto

Según lo dispuesto por el artículo 215.1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), el administrado tiene el derecho de contradecir el acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, lo que se materializa a través de los recursos administrativos detallados en el artículo 216.1 del referido cuerpo normativo; a saber: i) recurso de reconsideración, ii) recurso de apelación; y, solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

Estando a que el recurso de revisión únicamente procede cuando así lo prevea una ley o decreto legislativo, el artículo 7.3 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, señala que el referido ministerio (en adelante, MTPE) es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos determinados por norma legal o reglamentaria.

Bajo ese marco, el literal b) del artículo 47 del Reglamento de Organización y Funciones del MTPE, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, establece que la Dirección General del Trabajo es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos sobre la declaratoria de improcedencia o ilegalidad de la huelga, suspensión de labores, terminación colectiva de trabajo y otros que corresponda de acuerdo a ley¹.

En ese sentido, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR, la Dirección General de Trabajo del MTPE es competente para conocer en última instancia el recurso de revisión interpuesto contra lo resuelto en segunda instancia por las Direcciones o Gerencias Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, respecto del procedimiento de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas objetivas, precisándose que en la tramitación de dicho recurso, esta Dirección General se sujeta a las reglas de la LPAG (hoy, TUO de la LPAG), en virtud de lo previsto en el artículo 5 del Decreto Supremo antes invocado.

En el presente caso, de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo presentada por la Empresa se observa que la medida comprende a un centro de trabajo localizado en la Provincia Constitucional del Callao, por lo que nos encontramos ante un supuesto de alcance local o regional, y tratándose del cuestionamiento de una resolución emitida en segunda instancia por la DRTPE de Callao, corresponde a esta Dirección General avocarse al conocimiento del recurso de revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR.



III. Principales fundamentos

3.1. Solicitud de terminación colectiva de los contratos de Trabajo por motivos económicos

La Empresa, mediante escrito de fecha 21 de mayo de 2018, solicita la terminación colectiva de los contratos de trabajo y la suspensión perfecta de labores de setenta y dos (72) trabajadores, aduciendo motivos económicos, en virtud de los artículos 46 y 48 del TUO de la LPCL, así como del artículo 1 del Decreto Supremo N° 013-2014-TR. A tal efecto, manifiesta la situación económica negativa de la Empresa ha llevado a que arroje pérdidas operativas durante los años 2015, 2016 y 2017, por lo que dichas pérdidas habrían tenido lugar durante más de tres (03) trimestres consecutivos, cumpliéndose de esta forma con el requisito señalado en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 013-2014-TR.

Al respecto, señala que las pérdidas económicas se habrían generado como resultado de la pérdida de competitividad de sus productos, tanto por la falta de nuevos productos como por la continua reducción de los precios por parte de los competidores, principalmente de los productos de origen importado. Esto, según refiere, ha conllevado, además, al incremento de gastos generado por importaciones de materia prima, mantenimientos de planta, entre otros; la evolución negativa de los precios de los productos y marca fabricados localmente (siendo los productos más deficitarios las refrigeradoras y cocinas de 50 cm.). A consecuencia de ello, manifiesta, se produjo la reducción del margen de rentabilidad de los productos de línea blanca (fundamentalmente refrigeradoras y cocinas de 50 cm.), que a su vez afectó y afecta la viabilidad económica de toda la Empresa; y el descenso de su participación, con los productos fabricados de línea blanca, en el mercado peruano. En ese sentido, la Empresa señala que presenta cuantiosas deudas que ponen en peligro su subsistencia y no se encuentra en condiciones de seguir asumiendo el pago de los costos laborales de los trabajadores. Por tanto, solicita además la aprobación de la suspensión perfecta de labores de los setenta y dos (72) trabajadores comprendidos en el cese colectivo.

¹ Sobre el particular, la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29831, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, incorporada por el Decreto Legislativo N° 1452, publicado el 16 de setiembre de 2018, precisa que subsiste el recurso de revisión, en los casos previstos en normas con rango infra legal expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

3.2. Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC de fecha 03 de julio

Mediante la indicada resolución directoral, la DPSC de la DRTPE del Callao declara improcedente la solicitud de cese colectivo presentada por la Empresa y ordena la inmediata reanudación de las labores de los trabajadores afectados por la suspensión temporal perfecta de labores, en atención a los siguientes fundamentos:

- (i) En el presente procedimiento, sólo se evaluarán los motivos económicos alegados por la Empresa respecto de los últimos tres (3) trimestres, conforme a lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 013-2014-TR y los criterios establecidos en la Resolución Directoral General N° 003-2013-MTPE/2/14 para evaluar las solicitudes de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas económicas. Asimismo, solo se analizará dicha solicitud respecto del universo de ciento cuarenta y cinco (145) trabajadores recomendado en el informe pericial, y tomando en cuenta que, según la información alcanzada por la Empresa, ya han cesado ciento cuatro (104) personas, por lo que correspondería analizar el cese de cuarenta y un (41) trabajadores.
- (ii) No se advierte ninguna propuesta o medidas alternativas realizadas por la Empresa con el objeto de evitar o limitar el cese colectivo, por cuanto, de autos, se observa que, antes de proporcionar al Sindicato la información sobre los motivos invocados y la nómina de los trabajadores afectados, la Empresa, en forma unilateral, comunicó a estos últimos la posibilidad de acogerse a un "Programa Excepcional de Retiro Voluntario", proceder que no está acorde con lo previsto en el literal b) del artículo 46 del TUO de la LPCL, que dispone que la empresa y el sindicato deben, en primer orden, entablar negociaciones para acordar la terminación de los contratos de trabajo o las medidas que puedan adoptarse para evitar o limitar el cese del personal.
- (iii) Con respecto a la inclusión de dirigentes sindicales en la medida de cese colectivo, la justificación brindada por la Empresa para la terminación de los contratos de trabajo de dirigentes sindicales protegidos por el fuero sindical no es completa, en tanto solo se justifica la inclusión de seis (6) de los ocho (8) dirigentes sindicales comprendidos en el cese colectivo. Asimismo, se observa que los perfiles laborales de los dirigentes sindicales son afines a los puestos de trabajo requeridos por la Empresa y poseen amplia experiencia en atención a su antigüedad y a la rotación de sus funciones.
- (iv) La Empresa hace caso omiso del informe pericial al lanzar un programa de retiro voluntario a nivel general, sin tener en consideración el número de trabajadores y áreas de trabajo que la pericia indica.
- (v) Existen grandes rasgos e indicios razonables de que la Empresa está atentando contra la libertad sindical, al tratar de despedir trabajadores por tener la condición de dirigentes sindicales, puesto que con una mínima capacitación dichos trabajadores podían actualizarse y seguir desempeñando sus funciones, máxime si de la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo presentada a la AAT, se advierte que de los setenta y dos (72) trabajadores afectados, setenta y uno (71) son sindicalizados y solo uno (1) no tiene dicha condición.
- (vi) Finalmente, la Empresa ha celebrado en el último trimestre ciento un (101) contratos de trabajo a plazo determinado por incremento de actividad y, en los últimos tres (3) trimestres, ha renovado cuatrocientos sesenta (460) contratos de trabajo bajo esa misma modalidad, lo cual es un claro indicio de que la Empresa no se encuentra en una situación de crisis y penuria económica.

Por los fundamentos expuestos, la AAT, en primera instancia, declara improcedente la solicitud de cese colectivo presentada por la Empresa y ordena la inmediata reanudación de labores de los trabajadores afectados por la medida de suspensión temporal.





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

3.5 Recurso de apelación presentada por la Empresa contra la Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC de fecha 10 de julio de 2018

La Empresa sustenta su recurso de apelación en base a los siguientes argumentos:

- (i) La cantidad de ciento sesenta y ocho (168) trabajadores afectados no se refiere a los que están siendo incluidos en la solicitud de cese colectivo sino de quiénes se verán involucrados en el proceso de reestructuración de la empresa. Asimismo, no es una exigencia legal que la cantidad de puestos de trabajo y trabajadores cuya reducción se recomienda en un informe pericial sea aquella que se incluya finalmente en la solicitud de cese colectivo.
- (ii) La DPSC de la DRTPE del Callao aplica erróneamente el artículo 46 del Decreto Supremo N° 003-97-TR puesto que dicho artículo solo refiere a las causas objetivas para el cese colectivo, mas no señala que antes del inicio del procedimiento de cese deba negociarse con el sindicato o que el lanzamiento de un programa de renuncia voluntaria invalide la tramitación del cese colectivo.
- (iii) La Empresa cumplió con acordar y llevar a cabo una reunión con los trabajadores referida a alternativas como la mejora económica de la oferta contenida en el programa de retiro voluntario, por lo que el hecho de que en dicha reunión no se haya llegado a un acuerdo, no enerva la facultad del empleador de continuar con la tramitación del cese colectivo.
- (iv) La DPSC de la DRTPE del Callao hace mal uso de la figura del fuero sindical, en tanto no todos los miembros de la Junta Directiva se encuentran protegidos por el mismo, ya que de acuerdo a la norma este se determina dependiendo del número de trabajadores afiliados al sindicato. Asimismo, es errado considerar que quienes se encuentran amparados por el fuero sindical no pueden ser incluidos dentro del cese colectivo en tanto este solo protege a los trabajadores contra el despido que no se funde en una causa justa o en el desplazamiento arbitrario de su centro de labores. Al ser 146 los afiliados, de acuerdo a la proporción establecida por el artículo 31 del DS 010-2003-TR, el fuero sindical solo protegería a cuatro (4) trabajadores (y no seis (6)) y, en el caso de los dirigentes sindicales que lo son de la federación, solo sería uno. Es falso que los dirigentes sindicales puedan continuar en la empresa, en tanto ya se demostró objetivamente que pese a su antigüedad y experiencia, las labores requeridas son nuevas y corresponden a perfiles laborales distintos.
- (v) Además, la DPSC de la DRTPE del Callao no debe concluir de la celebración de contratos modales por incremento de actividad como indicio certero de encontrarse la empresa en una buena situación económica. La contratación responde al trabajo en otras líneas de producción distintas a la que va a ser descontinuada.
- (vi) Finalmente, la DPSC de la DRTPE del Callao cita un precedente administrativo que establecía criterios para la interpretación de una norma que ya ha sido derogada. En ese sentido, debe ser aplicable de manera directa la normativa vigente y no un precedente sustentado en una normativa derogada. Cabe señalar que no se respetaron los plazos legales para la citación al informe legal en repetidas ocasiones.

Por todo lo expuesto, la Empresa solicita que se declare nula la Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC y se acoja su solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo.

3.6. Resolución Directoral Regional N° 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 18 de julio de 2018

La DRTPE del Callao mediante la referida resolución directoral regional declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la Empresa y confirma en todos sus extremos la Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC, en atención a los siguientes fundamentos:





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

- (i) El artículo 1 del Decreto Supremo N° 013-2014-TR establece que, para evaluar lo establecido en el artículo 48 del TUO del Decreto Legislativo 728 (cese colectivo por causas objetivas-económicas) se debe corroborar un deterioro de los ingresos, entendido como el registro de tres meses consecutivos de resultados negativos en la utilidad operativa, o en una situación en la que mantener la continuidad laboral del total de trabajadores implica pérdidas, situación que será sustentada en el informe elaborado por una empresa auditora autorizada por la Contraloría General de la República. En esa línea, de acuerdo al Decreto Supremo precitado, el cese colectivo se encuentra sustentado en tanto así lo determine el informe pericial. En caso existiese una disonancia entre la solicitud y el informe, la solicitud no se considerará debidamente sustentada.
- (ii) Por otro lado, el inciso b) del artículo 48 del TUO del Decreto Legislativo 728 señala que la empresa debe negociar con el sindicato o, en su defecto, con los trabajadores afectados; los términos del cese colectivo para ver la implementación y ejecución de medidas que eviten o limiten el mismo. Atendiendo a ello, el inciso c) del mismo artículo indica que la presentación de la solicitud ante la AAT deberá hacerse en forma simultánea o sucesiva a las negociaciones con el sindicato o los trabajadores, nunca antes.
- (iii) De acuerdo al precedente de observancia obligatoria recaído en la Resolución Directoral General N° 003-2013-MTPE/2/14, en concordancia con lo dispuesto en el inciso c) del artículo 48 del TUO de la LPCL; sí es obligatorio que la empresa entable negociaciones con el sindicato o los trabajadores para continuar con la tramitación del cese colectivo.
- (iv) La DPSC de la DRTPE del Callao sí cumplió con los plazos establecidos por la ley para la convocatoria a reunión de conciliación.
- (v) La Empresa, de acuerdo al precedente de observancia obligatoria recaído en la Resolución Directoral General N° 003-2013-MTPE/2/14, debe probar que no hay otro trabajador que podría ser despedido antes que los trabajadores amparados por el fuero sindical.
- (vi) Con respecto a lo dispuesto por el artículo 1 del Decreto Supremo 013-2014-TR, norma posterior al precedente administrativo de observancia obligatoria, no existe contradicción alguna entre ambos, por lo que no se acoge lo señalado por la empresa, en tanto el precedente continuaría siendo aplicable.



3.7. Recurso de Revisión presentado por la Empresa contra la Resolución Directoral Regional 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 09 de agosto de 2018

La Empresa sustenta su recurso de revisión en base a los siguientes argumentos:

- (i) Se incurre en una interpretación errónea del literal c) del artículo 48 del TUO de la LPCL, ya que no es una exigencia legal que necesariamente la cantidad de puestos de trabajo y trabajadores cuya reducción se recomienda en el informe pericial sea aquella que se incluya finalmente en la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por causas económicas, tratándose en este último caso de una cantidad menor, pues dicho dispositivo solo refiere que la pericia de parte debe acreditar la causa o razón que motiva el cese colectivo y que este debe comprender a no menos del 10% de la cantidad total de trabajadores de la empresa; requisito que fue verificado por la Empresa al momento de presentar su solicitud de cese colectivo.
- (ii) La DRTPE del Callao no se pronuncia sobre el cuestionamiento de la Empresa a la interpretación errónea de los literales b) y d) del artículo 48 del TUO de la LPCL, en que incurre la DPSC de la DRTPE del Callao al considerar que el procedimiento de terminación colectiva de los contratos de trabajo resultará válido siempre y cuando ambas partes lleguen a un acuerdo, sea en el marco de las negociaciones directas o durante las reuniones de conciliación, lo cual no se encuentra acogido en la legislación laboral vigente, pues cabe perfectamente el supuesto que no haya acuerdo en las partes



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

al considerar que las propuestas expuestas resultan inviables o que no haya conciliación debido a la existencia de posiciones no conciliables.

- (iii) La DRTPE del Callao convalida la nulidad incurrida por la DPSC al interpretar erróneamente que las reuniones de conciliación podían limitarse y programarse solo durante dos días hábiles, cuando según lo previsto en el artículo 48, literal d) de la LPCL, deberán realizarse indefectiblemente tres reuniones, exigencia que no ha sido cumplida en el presente caso.
- (iv) La DRTPE del Callao incurre en una deficiente actuación probatoria al momento de verificar la justificación específica del cese colectivo respecto de los trabajadores protegidos por el fuero sindical. Así, establece una concepción errada de los alcances del fuero sindical, al interpretar que aplica para todos los integrantes de la junta directiva de una organización sindical y no a determinados dirigentes en función de la cantidad de trabajadores afiliados que posea el ente sindical.
- (v) Se ha configurado una deficiente motivación en función de lo previsto en el artículo 6.3 del TUO de la LPAG, toda vez que la DRTPE del Callao incurre en una indebida valoración de la información sobre la contratación modal de trabajadores por parte de la Empresa.
- (vi) La DRTPE del Callao se equivoca al señalar que todos los considerandos de la Resolución Directoral General N° 003-2013-MTPE/2/14 constituyen precedentes de observancia obligatoria, en tanto la propia resolución, en su artículo 2, señala que solo tienen la calidad de precedentes vinculantes los considerandos 11.8 y 11.9. Sin perjuicio de ello, los criterios establecidos por el referido precedente administrativo, previo a la dación del Decreto Supremo N° 013-2014-TR, no deben, en ningún caso, contravenir lo ya estipulado por la norma en el marco del análisis de un caso concreto con características distintas a las presentadas en el caso que fundamentó el precedente.
- (vii) Finalmente, la DPSC de la DRTPE del Callao no notificó para el uso de la palabra en el informe oral de acuerdo a lo dictaminado por las normas pertinentes.

Por lo expuesto, la Empresa solicita que se declare la nulidad de las resoluciones previas o en su defecto, revoque la Resolución Directoral Regional N° 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC y acoja su solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo.

IV. Análisis del caso

4.1. Sobre el pedido de sustracción de la materia o suspensión del procedimiento administrativo formulado por la EMPRESA

De acuerdo a lo expresado por la Empresa en su escrito con número de registro 160372-2018, los cincuenta y un (51) trabajadores que, a esa fecha, están involucrados en el procedimiento de cese colectivo han acudido a la vía judicial para impugnar la extinción de las relaciones laborales, a través de la pretensión de nulidad de despido.

En virtud de ello, la Empresa solicita a esta Dirección General, la sustracción de la materia, o en su defecto, la suspensión del presente procedimiento administrativo, amparándose en el artículo 139, numeral 2 de la Constitución Política del Estado y el artículo 213 del TUO de la LPAG.

Al respecto, corresponde emitir pronunciamiento sobre las figuras planteadas por la Empresa (sustracción de la materia y avocamiento de causa pendiente en el Poder Judicial), las cuales buscan generar efectos distintos en el trámite del procedimiento; a saber, i) se le dé por concluido o ii) se desplace al Poder Judicial la competencia para conocer la presente causa.





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

En cuanto a la sustracción de la materia, se debe indicar que esta constituye una de las formas para concluir de manera anticipada el trámite de un proceso judicial, conclusión que se realiza sin emitir pronunciamiento sobre el asunto de fondo materia de litigio.

Ahora bien, esta institución procesal se encuentra regulada en el artículo 321, inciso 1 del Código Procesal Civil y, tal como se advierte, su aplicación se encuentra reservada para el escenario de un proceso judicial en trámite, más no dentro de un procedimiento administrativo.

En efecto, la sustracción de la materia tiene como presupuesto la desaparición sobrevenida del interés para obrar del demandante en el proceso judicial, el mismo que se origina necesariamente por hechos acaecidos de manera posterior a la interposición de la demanda.

Sobre el particular, Ariano Deho señala que:

*"(...) se presentaría una "sustracción de materia" de un proceso pendiente cuando los hechos sobrevenidos al planteamiento de la demanda (en rigor, a la notificación de la demanda) el actor obtiene extraprocesalmente lo que pretendía o cuando lo que pretendía ha devenido ya imposible de obtener"*².

Sin embargo, como se observa en el caso de autos, la sustracción de la materia planteada por la Empresa no resulta viable en el escenario de un procedimiento administrativo, por no corresponder a su naturaleza, máxime si el supuesto que expone en su escrito no está referido a la satisfacción de la pretensión, ni al agotamiento de la controversia, sino a un hecho que impediría a la Autoridad Administrativa de Trabajo seguir tramitando el presente procedimiento de terminación colectiva de los trabajadores de trabajo. Así, lo que se buscaría, en estricto, es que se declare que la controversia materia del procedimiento administrativo se encuentra pendiente de resolución en el Poder Judicial, más no la conclusión del procedimiento administrativo, como equivocadamente sugiere la Empresa al invocar la figura de la sustracción de la materia.



En cuanto al avocamiento de causa pendiente en el Poder Judicial, cabe mencionar que la proscripción de avocamiento indebido es un principio recogido en el artículo 139, inciso 2 de la Constitución Política del Estado, bajo los siguientes términos: *"(...) ninguna autoridad puede avocarse a causas pendiente ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones"*.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que el significado constitucionalmente prohibido de este principio *"consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel"*³. Del mismo modo, el máximo intérprete de la Constitución refiere que esta prohibición *"es una garantía compenetrada con el derecho al juez predeterminado por la ley, cuyo contenido constitucionalmente declarado excluye que una persona pueda ser juzgada por órganos que no ejerzan funciones jurisdiccionales o que, ejerciéndolas, no tengan competencia previamente determinada en la ley para conocer de un caso o controversia"*⁴.

Según se verifica de los documentos que obran en autos, algunos de los trabajadores involucrados en el presente procedimiento administrativo han acudido al Poder Judicial para que se les reconozca, entre otras pretensiones, la protección restitutoria ante la presunta existencia de un despido nulo, al amparo de lo dispuesto en el inciso a) del artículo 29 del TUO de la LPCL.

² Ariano Deho, Eugenia. *Consideraciones sobre la conclusión del Proceso Contencioso Administrativo por reconocimiento de la pretensión de la Vía Administrativa*. En: Revista de Derecho Administrativo N° 11, Círculo de Derecho Administrativo. Pp. 146. Consultado el 25 de setiembre de 2018 en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/viewFile/13551/14176>.

³ Fundamento Jurídico 5 de la sentencia recaída en el expediente 04952-2011-PA/TC.

⁴ Ibidem.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

Para esos efectos, en el seno de dichos procesos judiciales, el órgano jurisdiccional, a efectos de estimar o no el petitorio de la demanda, va a determinar si se ha vulnerado o no el derecho al trabajo y a la libertad sindical de los trabajadores demandantes; es decir, será esta y no otra la causa pendiente que será resuelta por el Poder Judicial. Además de ello, importa reparar que, en el presente caso, sólo se tiene conocimiento del "*petitum*" o petitorio de la demanda (reposición por despido nulo), más no de la "*causa petendi*", entendida esta como los hechos que sustentan la pretensión así como el sustento jurídico de la misma.

En esa línea, no es correcto afirmar que la Autoridad Administrativa de Trabajo, al continuar con el trámite regular del procedimiento de terminación colectiva por causas económicas planteada de la Empresa, estaría trasgrediendo el mandato constitucional de la prohibición del avocamiento indebido, toda vez que calificar la procedencia o no del cese colectivo al amparo del artículo 48 del TUO de la LPCL no implica desplazar a la sede administrativa el juzgamiento del Poder Judicial respecto de una causa (vulneración del derecho al trabajo y la libertad sindical) que no es materia de análisis en el presente procedimiento administrativo.

Recuérdese, para determinar la procedencia o no del cese colectivo, la Autoridad Administrativa de Trabajo evalúa si se ha configurado la causa alegada en base a una pericia y si los trabajadores han sido informados adecuadamente sobre la existencia de la misma, controversia que no se encuentra pendiente de ser resuelto ante el órgano jurisdiccional.

En consecuencia, resulta claro que no estamos frente a la figura de avocamiento indebido por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo, por lo que no existe mérito para que esta Dirección General no continúe tramitando el procedimiento administrativo de cese colectivo seguido por la Empresa, debiendo desestimarse la solicitud formulada por la Empresa mediante escrito con número de registro 160372-2018.

4.2. Respetto a la diferencia entre el número de trabajadores señalado en la pericia presentada por la Empresa y la solicitud de cese colectivo

En su recurso de revisión, la Empresa argumenta que la DRTPE incurre en una interpretación errónea del literal c) del artículo 48 del TUO de la LPCL, al concluir que la procedencia de la solicitud de cese colectivo depende de la inclusión en el procedimiento de la misma cantidad de trabajadores que se haya sugerido en la pericia elaborada por la empresa auditora, en tanto no existe una exigencia legal que le obligue a ello.

Al respecto, en la Resolución Directoral Regional N° 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC se ha señalado que *"...se debe demostrar que el número de trabajadores comprendidos en la terminación colectiva de contratos de trabajo es la medida necesaria para superar la situación de crisis presentada por la empresa, lo cual debe encontrarse sustentado en la pericia formulada por la empresa auditora Pazo, López de Romaña, Rodríguez Sociedad Civil, la misma que no guarda coherencia con la cantidad de trabajadores que la empresa considera afectar con esta medida, razón por lo cual carece de sustento lo afirmado por la impugnante.*

En el presente caso, la pericia presentada por la Empresa, en la cual se señaló la necesidad de cesar a 145 trabajadores, fue elaborada con fecha 11 de mayo de 2018, mientras que la solicitud de cese colectivo fue presentada a la AAT el 18 de mayo de 2018, observándose que, entre ambas fechas, 73 trabajadores dejaron de tener vínculo laboral con la Empresa. Por esta razón, de los 145 trabajadores señalados inicialmente en la pericia, solo 72 de ellos mantenían vínculo laboral vigente con la Empresa al momento de la presentación de la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo,

Al respecto, esta Dirección General considera que si bien el número de trabajadores afectados con el cese colectivo no puede ser mayor al que se señale en el análisis recogido en la pericia presentada por la parte empleadora, nada impide que desde la fecha de elaboración de la pericia hasta la fecha en que se inicia el procedimiento administrativo (con la presentación de la solicitud por parte del empleador), dicho número se





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

reduzca en virtud de los acuerdos a los que hayan podido llegar las partes, entiéndase, renuncias o retiros voluntarios, mutuos disensos, acuerdos de reubicación, entre otros. En tal sentido, dicha diferencia numérica -entre la pericia y la solicitud- no implica necesariamente la invalidez de la pericia presenta por el empleador.

Por lo expuesto, corresponde amparar en este extremo el argumento señalado por la Empresa.

4.3. **De la entrega de la información pertinente y la negociación directa como requisitos para la terminación colectiva de los contratos de trabajo**

Para la aprobación de la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas objetivas, el empleador no solo debe demostrar que se encuentra inmerso en la causa objetiva invocada, sino que además tiene la obligación de cumplir con el procedimiento establecido en el artículo 48 del TUO de la LPCL. La AAT, por su parte, tiene el deber de efectuar un control previo de dicha solicitud, con la finalidad de evitar conductas abusivas y arbitrarias que pudieran afectar los derechos de la parte trabajadora.

Al respecto, el literal a) del artículo 48 del TUO de la LPCL señala que *"[l]a empresa proporcionará al sindicato, o a falta de éste a los trabajadores, o sus representantes autorizados en caso de no existir aquél, la información pertinente indicando con precisión los motivos que invoca y la nómina de los trabajadores afectados. De este trámite dará cuenta a la Autoridad Administrativa de Trabajo para la apertura del respectivo expediente"*.

Por su parte, el literal b) del artículo 48 del TUO de la LPCL dispone que *"[l]a empresa con el sindicato, o en su defecto con los trabajadores afectados o sus representantes, **entablarán negociaciones para acordar las condiciones de la terminación de los contratos de trabajo o las medidas que puedan adoptarse para evitar o limitar el cese de personal.** Entre tales medidas pueden estar la suspensión temporal de las labores, en forma total o parcial; la disminución de turnos, días u horas de trabajo la modificación de las condiciones de trabajo; la revisión de las condiciones colectivas vigentes; y cualesquiera otras que puedan coadyuvar a la continuidad de las actividades económicas de la empresa. El acuerdo que adopten tendrá fuerza vinculante"* (El resaltado es nuestro).

Repárese que la información pertinente a la que se hace referencia el literal a) del artículo 48 del TUO de la LPCL – requisito que es recogido en el procedimiento 05 del TUPA del MTPE-, es aquella relacionada directamente a las razones que motivan al empleador a iniciar el procedimiento de cese colectivo. De allí que la importancia de la entrega de la información pertinente a la parte trabajadora se justifique a la luz de la negociación que las partes deben entablar conforme a lo dispuesto en el literal b) del artículo 48 del TUO de la LPCL. En efecto, dada la asimetría de información existente entre las partes de una relación laboral, solo existirán reales posibilidades de negociación si los afectados por la solicitud de cese colectivo cuentan mínimamente con la información necesaria. Esto posibilitaría, por ejemplo, la proposición y sustentación de otras medidas menos gravosas.

Siendo esto así, la información pertinente exigida en el artículo 48 del TUO de la LPCL debe ser entregada a los trabajadores afectados con el cese colectivo, **con un plazo de anticipación razonable**, de forma tal que la parte trabajadora tenga la oportunidad de informarse adecuadamente con la documentación otorgada por la parte empleadora. **De esta manera se busca garantizar que la negociación que sigue inmediatamente entre las partes no sea un mero trámite, sino que éstas se hallen realmente en condiciones de poder analizar la posibilidad de evitar el cese colectivo o reducir sus efectos, así como de discutir sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias.**

En el presente caso, a fojas a fojas 296 a 299 del expediente, figura la carta de fecha 16 de mayo, notificada al Sindicato con fecha 17 de mayo de 2018, mediante la cual la Empresa proporciona al Sindicato la información pertinente y le convoca a una reunión para el día 18 de mayo de 2018 a las 8:00 a.m., es decir, con menos de 24 horas de anticipación, no haciendo posible que la parte laboral evalúe la información alcanzada y pueda mantener una negociación informada.





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

Ello conlleva a determinar que, la Empresa no cumplió con brindar de manera **oportuna y con un plazo de anticipación razonable** la información pertinente a la contraparte laboral.

De otro lado, en la mencionada carta de fecha 17 de mayo de 2018, la Empresa convoca a la organización sindical solo a una reunión, a realizarse el día 18 de mayo de 2018. Como puede advertirse, de la norma se observa que el legislador refiere a negociaciones en plural, entendiéndose – por ende – que el empleador debe convocar a más de una reunión de negociación directa, esto con el objeto, no de cumplir un mero formalismo, sino de propiciar un diálogo real entre las partes para un eventual acercamiento de sus posiciones.

Por otra parte, del referido literal b) del artículo 48 de la LPCL se desprende que el legislador ha establecido un período de consultas que se constituyen, de este modo, en una clara manifestación de la negociación colectiva en donde, si bien no existe la obligación de que el empleador demuestre que las partes llegaron a un acuerdo, si tiene finalidades concretas, tales como examinar la concurrencia de la causa objetiva alegada para solicitar la terminación de los contratos, analizar la posibilidad de evitar el cese, así como discutir sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias y efectos.

Así, este periodo de consultas o negociación directa entre la parte empleadora y la parte trabajadora afectada con la medida, comprende también la exigencia de una negociación efectiva, garantizándose como tal, aquella en la que las partes cruzan propuestas y contrapropuestas, con la consiguiente toma de posición de unas y de otras (aunque no se alcance el acuerdo).

Asimismo, la existencia de este periodo de consultas, atendiendo a la finalidad de las mismas, comprende la exigencia de una negociación efectiva, garantizándose como tal aquella en la que las partes cruzan propuestas y contrapropuestas, con las consiguientes tomas de posición de unas y de otras, aunque no se alcance el acuerdo, lo que además, puede añadirse, derivaría también de la existencia de un deber legal de negociar de buena fe. De allí que, como sostiene Lara, *"...la nulidad del despido colectivo se afirma en aquellos casos en los que resulta acreditada una falta de negociación, en el sentido de una falta de negociación real, de una falta de voluntad negociadora contraria al deber legal de negociar de buena fe"*⁶ (El resaltado es nuestro)

En el presente caso se tiene que, entre el 14 y 16 de mayo de 2018, la Empresa establece un "programa excepcional de retiro voluntario", dirigido a 168 trabajadores que se habrían encontrado inmersos en el proceso de reorganización de la Empresa⁷. Posteriormente, con fecha 18 de mayo del presente año, se llevó a cabo la negociación directa entre la Empresa y el Sindicato, en la cual aquella otorgó el mismo incentivo económico a la parte trabajadora contenido en el referido programa de retiros voluntarios.

En atención a ello, esta Dirección General considera que la Empresa no tuvo un verdadero ánimo de negociación sino, más bien, de imposición, no propiciando una negociación seria y de buena fe. Ello se confirma de la lectura del acta de reunión de fecha 17 de mayo de 2018 (fojas 13), en donde se constata que, a diferencia de la Empresa, la parte trabajadora ofreció posibles propuestas alternativas al cese colectivo (como encomendar a trabajadores que están en planilla los trabajos externos y que se supriman los *outsourcing*), e incluso, planteó condiciones de la terminación de los contratos de trabajo (la solicitud de mejora de la oferta económica). Así, se aprecia lo siguiente de la referida acta:

- Los Señores: Eduardo Gerónimo Llanos Cuba, Jack Tuesta y Wilmer Santamaria León, manifestaron la misma propuesta de que **los trabajadores inexpertos con**

⁵ Carmen Sáez Lara, "El procedimiento de negociación colectiva en los despidos colectivos". En *El Derecho a la Negociación Colectiva*, coord. Juan Gorelli Hernández (Sevilla: Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2014), 439.

⁶ Sáez Lara, "El procedimiento de negociación colectiva en los despidos colectivos", 440.

⁷ Al respecto, se aprecia del escrito de revisión que la Empresa indica que "cuando la Empresa señaló en el escrito con registro N° 02717 que el universo total de la población involucrada en el proceso global es de 168 trabajadores se refirió no en estricto a la cantidad de trabajadores que iban a ser involucrados en el procedimiento de terminación colectiva de contratos de trabajo según recomendación de la empresa Auditora, sino a la cantidad total de trabajadores que estarían involucrados en el proceso de reorganización de la Empresa debido a la situación económica desfavorable caracterizada por las pérdidas económicas acreditadas con el Informe Pericial." (El resaltado es nuestro)



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

poco tiempo de trabajar en la empresa sean despedidos, quedando solamente trabajadores que tengan tiempo trabajando en la empresa y según ellos que son los que tienen más experiencia.

- El Sr. Wilfredo Llanos Cuba, manifestó que en su planta de trabajo los supervisores encargados deben ser retirados de la empresa por ser ineficientes. Además agrego que en ellos se gasta dinero en vano y que no está de acuerdo con los jefes que se encuentran en la planta.
- El Sr. Cesar Alfredo Benites Ramírez, manifestó que **se debería mejorar la oferta económica, que se incluyó en el programa de retiro voluntario que tuvo vigencia hasta el día 16 de mayo de 2018.**
- El Sr. Eduardo Gerónimo Llanos Cuba, manifestó encomendar a trabajadores que están en planilla los trabajos externos y que se supriman los outsourcing.

Dejándose constancia que no se llegó a ningún acuerdo por parte del Gerente General Sr. Raul Alberto Coronel con los encargados del Sindicato. **Respondiendo el Gerente General cada propuesta de ellos como inviables.** (El resaltado es nuestro)

Como se observa del contenido del acta, la Empresa mantuvo una posición rígida e inamovible, que impidió que tuviera lugar una efectiva negociación durante el período de consultas a que se refiere el literal b) del artículo 48 del TUO de la LPCL. Ello se confirma del escrito de revisión presentado por la Empresa en el que señala que en la legislación vigente no se menciona que para la validez y procedencia de la solicitud de cese deba *"que obligatoriamente por parte de la Empresa se planteen propuestas o alternativas para evitar o limitar el cese colectivo, ya que si el empleador tuviera alguna medida o propuesta alternativa no tendría la necesidad de gestionar la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo ni convocar a las reuniones de trato directo."*

En atención a los argumentos expuestos, corresponde desaprobar la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas económicas presentada por la Empresa, al no haberse observado el procedimiento establecido en el artículo 48 del TUO de la LPCL.

4.4. Respeto del número de reuniones de conciliación convocadas por la Autoridad Administrativa de Trabajo

La Empresa señala que en el presente caso, la AAT no ha cumplido con la exigencia prevista en el literal d) del artículo 48 del TUO de la LPCL, referida a llevar a cabo las reuniones de conciliación indefectiblemente dentro de 3 días hábiles, lo cual genera la nulidad del procedimiento.

Al respecto, el literal d) del artículo 48 de la LPCL señala lo siguiente:

"Vencido dicho plazo, la Autoridad Administrativa de Trabajo, dentro de las 24 horas siguientes, convocará a reuniones de conciliación a los representantes de los trabajadores y del empleador, reuniones que deberán llevarse a cabo indefectiblemente dentro de los tres (3) días hábiles siguientes"

Como se aprecia, de la literalidad de la norma no se desprende que la AAT deba citar a tres reuniones de conciliación, si no que las reuniones deberán realizarse dentro de los tres días hábiles siguientes al plazo establecido para que los trabajadores afectados con el cese puedan efectuar las pericias de parte que crean convenientes.

En efecto, la intención de la norma es delimitar el periodo de tiempo en que deberían realizarse las reuniones de conciliación (dentro de los tres días hábiles siguientes), más no la cantidad de las mismas. Evidentemente de la redacción de la norma se desprende que debe ser más de una reunión, pues habla en plural, pero no implica que sean necesariamente tres reuniones.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

Repárese en este aspecto que, dichas reuniones tienen la finalidad de que ambas partes concilien, pudiendo darse el caso de llegar a un acuerdo incluso en la primera reunión, siendo innecesario que la AAT programe audiencias adicionales. Al contrario, puede que una de las partes manifieste evidentemente su negativa a seguir negociando, por lo que en aquellos casos solo sería necesario que se entablen dos reuniones de conciliación.

En el presente caso, de los actuados en el expediente se observa que la DPSC convocó a dos reuniones de conciliación, las cuales se llevaron a cabo los días 13 y 14 de junio de 2018, respectivamente, es decir, dentro del plazo de 3 días hábiles que establece el literal d) del artículo 48 de la LPCP, razón por la cual no corresponde estimar los argumentos de la Empresa en este extremo.

4.5. Respeto de la deficiente motivación en función de lo previsto en el artículo 6.3 del TUO de la LPAG

La Empresa señala que la DRTPE incurre en una indebida valoración de la información sobre la contratación modal de trabajadores por parte de la Empresa, al señalar en la Resolución Directoral Regional N° 012-2018-GRC-GRDS-DRTPEC que *"la información proporcionada a través de la verificación de hechos efectuada por SUNAFIL fue obtenida como producto de las acciones propias en materia inspectiva, la misma que la empresa tiene pleno conocimiento"*.

Al respecto, si bien el informe de actuaciones inspectivas que corresponde a la Orden de Inspección N° 964-2018-SUNAFIL/IRE-CAL, de fecha 25 de junio de 2018, no fue adjuntado a la Resolución Directoral N° 005-2018-GRC/GRDS/DRTPE/DIT-DPSC; del mismo no se ha realizado un análisis sustancial o determinante para alcanzar los argumentos señalados en las resoluciones venidas en grado, en tanto solo se ha usado el dato numérico verificado por la Autoridad Inspectiva de Trabajo, respecto de los contratos de trabajo sujetos a modalidad suscritos por la Empresa.

En tal sentido, de no haberse producido el vicio, los resultados de la resolución no hubiesen sido distintos, por lo que corresponde aplicar el principio de conservación del acto administrativo⁸. Por lo tanto, esta Dirección concluye que el derecho a la defensa de la Empresa no ha sido vulnerado, por lo que su argumento no resulta amparable.

4.6. Sobre el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución Directoral General N° 003-2013-MTPE/2/14.

El literal b) del artículo 46 del TUO de la LPCL señala que los motivos económicos constituyen causa objetiva para la terminación colectiva de los contratos de trabajo.

A mayor abundamiento, ciertos aspectos sobre los motivos económicos son abordados en el Decreto Supremo N° 013-2014-TR, promulgado el 21 de noviembre de 2014.

Así, el artículo 1 del mencionado decreto supremo establece lo siguiente:

"La situación económica de una empresa está determinada por el contexto económico en el que se desenvuelve la empresa y por las acciones que el empleador realiza con el fin de mejorar el desempeño económico de la empresa.

La terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, implica un deterioro de los ingresos, entendido como tal registrar tres trimestres consecutivos de resultados negativos en la utilidad operativa; o [encontrarse] en una situación en la que de mantener la continuidad laboral del total de trabajadores

⁸ Esta afirmación encuentra respaldo normativo en una lectura conjunta del artículo 10, numeral 2, y artículo 3, numeral 4 del TUO de la LPAG.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

implique pérdidas, situación que será sustentada con el informe, que para tal efecto elabore una empresa auditora autorizada por la Contraloría General de la República”.

Desde luego, cabe considerar que si bien el Decreto Supremo N° 013-2014-TR ha sido emitido con posterioridad al precedente vinculante de observancia obligatoria contenido en los fundamentos 11.8 y 11.9 de la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14, de fecha 16 de enero de 2013; **ello no implica que dicho precedente sea per se incompatible con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 013-2014-TR**, siendo factible, por el contrario, una lectura armónica de ambos instrumentos.

En efecto, los fundamentos 11.8 y 11.9 de la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14 indican lo siguiente:

“11.8 Como se ha mencionado en lo resuelto por las instancias inferiores en grado, el cese colectivo de trabajadores motivado en causas económicas está orientado a revertir la crisis empresarial y no a habilitar el cese del total de la planilla de trabajadores.

*11.9 Conforme a ello, en el despido colectivo por causas económicas, la finalidad de superar la situación negativa de LA EMPRESA es el elemento relevante para habilitar al empresario a que proceda con el cese; en este caso, LA EMPRESA pretende cesar a la totalidad de la planilla de trabajadores sin que ello guarde relación alguna con los fines que reviste este procedimiento. De lo regulado en el artículo 48° de la LPCL y sus normas reglamentarias cabe afirmar que la terminación de las relaciones de trabajo supone el cese de una parte del personal de LA EMPRESA con el fin de que esta revierta la crisis **real, actual y suficiente** que atraviesa.”*

En esa línea, de acuerdo con el precedente de observancia antes citado, con la adopción del cese colectivo se busca **garantizar la continuidad de las actividades empresariales ante un contexto económico desfavorable**. La misma finalidad es compartida por el Decreto Supremo N° 013-2014-TR, que menciona en su segundo considerando que *“es propósito del Gobierno que las empresas mantengan su crecimiento y se recuperen ante situaciones económicas desfavorables sin que ello signifique un abuso de posición frente al trabajador, logrando un mercado laboral más eficiente”*.

Por otra parte, de la lectura del fundamento 11.9 de la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14, se desprende que el cese colectivo por motivos económicos puede producirse para revertir una crisis real, actual y suficiente por la que atraviesa una empresa; lo que no se contradice con lo indicado en el Decreto Supremo N° 013-2014-TR, considerando que la crisis económica puede manifestarse, por ejemplo, en tres trimestres consecutivos de resultados negativos en la utilidad operativa.⁹

A criterio de esta Dirección General, dicha causal debe leerse conjuntamente con una situación también contemplada por el Decreto Supremo N° 013-2014-TR, esto es, el **“deterioro de los ingresos”**. Esta lectura conjunta es necesaria porque no siempre registrar tres trimestres consecutivos de resultados negativos en la utilidad operativa de la empresa refleja una situación de crisis empresarial; pudiendo, por ejemplo, darse el caso de empresas con pérdidas pero con ingresos crecientes, las cuales podrían encontrarse en una etapa de reingeniería de procesos.

En esa línea, ya en la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14 se ha sostenido que para autorizar un cese colectivo por causas económicas, la Autoridad Administrativa de Trabajo debe tener en cuenta la evaluación detallada de la suficiencia de la crisis, esto es, que se trate de una situación que **comprometa la viabilidad de la empresa** y no sea meramente coyuntural.

⁹ En efecto, se debe precisar que de acuerdo al Decreto Supremo N° 013-2014-TR, el cese colectivo por motivos económicos busca revertir situaciones económicas desfavorables, por lo que no solo se concibe como un salvavidas luego de tres trimestres de resultado negativo, sino también como una garantía de funcionamiento eficaz ante un escenario que se presenta como desfavorable, considerando que existe una situación en la que de mantener la continuidad laboral del total de trabajadores implique pérdidas”.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

Asimismo, la situación económica que alegue la parte empleadora, para cesar colectivamente, debe considerar también el **entorno económico**. Al respecto, ya el Decreto Supremo N° 013-2014-TR ha regulado que "la situación económica de una empresa está determinada por el contexto económico en que se desenvuelve la empresa y por las acciones que el empleador realiza con el fin de mejorar el desempeño económico de la empresa".

En nuestra opinión, la Autoridad Administrativa de Trabajo, al momento de evaluar la configuración de la causal de cese colectivo por motivos económicos no sólo debe tener en cuenta los "tres trimestres consecutivos de resultados negativos en la utilidad operativa" y el "deterioro de ingresos". Ambas variables deben ser leídas, además, a la luz del contexto económico de la empresa, de acuerdo a lo previsto por el propio Decreto Supremo N° 013-2014-TR. Desde este punto de vista, las perspectivas de crecimiento de la empresa deberían ser un criterio a tener en cuenta por la Autoridad Administrativa de Trabajo al momento de evaluar el cese colectivo por motivos económicos¹⁰.

Igualmente, otro elemento a considerar por la Autoridad Administrativa de Trabajo, en cada solicitud de cese colectivo por motivos económicos, debería ser las acciones que el empleador realiza con el fin de mejorar el desempeño económico de la empresa, tal como lo prevé el propio Decreto Supremo N° 013-2014-TR. Como se aprecia, esta norma atribuye una responsabilidad al empleador con relación a la conducción de la Empresa.

4.7. Sobre los motivos económicos alegados por la Empresa como causa objetiva para la terminación colectiva de los contratos de trabajo

En la pericia presentada por la Empresa se señala que existe un descenso significativo en la participación de productos fabricados de línea blanca (refrigeradoras) en el mercado peruano, de acuerdo a los reportes estadísticos efectuados por GFK Perú, los cuales informan que las marcas Coldex y Bosh han reducido su participación en el mercado. Efectivamente, de la revisión del Anexo IV 1/3 de la pericia se puede constatar que las referidas marcas han reducido su participación en el mercado de la siguiente manera: 11.1%, 7.0% en el 2015; 10.5% y 6.6% en el 2016 y 9.6% y 6.7% en el 2017, respectivamente.

Por otro lado, se indica en la pericia que la Empresa ha perdido mayor competitividad durante el año 2017 de los productos de refrigeración en las dos categorías (*frost* y *no frost*) que se producen y comercializan, ellos debido a la falta de nuevos productos así como como por la continua y agresiva reducción de los precios en el mercado de los competidores. Al respecto en el reporte estadístico de GFK Perú (Anexo IV, 3/3, folio 106), si bien se señala que la empresa Samsung "toma gran parte de la participación seguido por LG y Mabe (agresividad en sus precios)", no se muestra en la pericia un comparativo de dichos precios en el mercado, de modo que se refleje la *continua reducción de precios* a la que hace referencia la Empresa.

Otro de los argumentos que se mencionan en la pericia para que proceda el cese colectivo es que, el incremento existente en los gastos financieros generado por los intereses de las cuentas por pagar a partes relacionadas los cuales se muestran en los Informes Auditados de los años 2015, 2016, y 2017 (Anexo VI). Sobre el particular, si bien efectivamente los gastos por intereses generados por las cuentas por pagar a partes relacionadas se ha incrementado desde el año 2015, 2016 y 2017, al realizar el análisis respectivo de las declaraciones anuales por el Impuesto a la Renta presentados a la SUNAT respecto los referidos años, se evidencia que los gastos financieros no se han incrementado (como menciona la pericia) sino más bien se han reducido desde el año 2015 (S/ 11, 405891), 2016 (S/ 7, 802527) y 2017 (S/ 7 798808). Sin perjuicio de ello, cabe señalar que, conforme lo establece el artículo 1 del Decreto Supremo N° 013-2013-TR, la situación económica que corresponde evaluar a efecto de determinar la procedencia de la terminación colectiva de los contratos de trabajo en el presente caso, está dada no por las pérdidas financieras de la empresa, sino por resultados negativos en las utilidades operativas u operacionales de la misma.

¹⁰ Cabría, por lo tanto, establecer un marco regulatorio que delimite el contenido mínimo de la pericia que presenta la empresa para sustentar su crisis económica. Opinamos que, como parte de este contenido mínimo, debiera figurar una proyección de los escenarios actual y futuro de la empresa comprometida en el cese colectivo.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

Finalmente, se concluye en la pericia que la reducción del margen de rentabilidad de los productos, y por lo tanto de sus precios, (luego de efectuarse los descuentos) se incrementó durante los años 2015 al 2017, con la finalidad de competir en forma más eficiente y activamente en el mercado. Sin embargo, se observa en el Anexo VII, respecto de los años 2015, 2016 y 2017 que, si bien existe un incremento en los descuentos por ventas, dichos incrementos no ha tenido un impacto significativo en el total de los ingresos netos, a saber: 2015 (S/ 197, 028, 714), 2016 (S/ 198, 763, 444) y 2017 (S/ 197, 996, 474).

Igualmente, se observa de la pericia que la Empresa solo presentó el Estado de Situación y el Estado de Resultados correspondiente a los años 2015, 2016 y 2017, así como la declaración anual por el Impuesto a la Renta presentado a la SUNAT; adicionalmente, presentó el Estado de Resultados por los últimos cuatro trimestres del año 2017. Sin embargo, para un mejor análisis de la situación financiera futura sobre los parámetros de liquidez y solvencia, debió presentar el Estado de Flujo de Efectivos y realizar el análisis entre de las variaciones entre los periodos 2016/2015 y 2017/2016. En adición a ello, la pericia no muestra un análisis de los ratios financieros, los mismos que resultan relevantes para realizar un estudio financiero.

Adicionalmente, si bien la pericia de parte muestra una comparación entre el antes y después del retiro del supuesto personal excedente y la consiguiente "reducción de costos laborales" (Anexo VIII, 1/2), no se ha realizado una proyección futura que permita advertir los efectos negativos que la continuidad de dicho personal tendría sobre la competitividad y/o productividad de la Empresa.

Por otro lado, si bien en este caso en particular la Empresa ha sustentado el cese de los contratos de trabajo en los **motivos económicos**, no se debe perder de vista que en la pericia se señala literalmente que *"Para asegurar las operaciones sostenibles de la fábrica del Callao, se está decidiendo **reestructurar el negocio**; por lo tanto, en el futuro se van a enfocar en la fabricación de congeladoras de cofre y cocinas independientes y discontinuar la producción de congeladores superiores y refrigeradores de una sola puerta y cocinas de 50 cm."*; sin embargo no se advierte que dicha pericia de parte contenga el análisis que ha seguido la Empresa para determinar que la nueva estructura empresarial (quedar solo con dos líneas de trabajo y prescindir de la línea de refrigeradores *frost* y *no frost*) es la necesaria para mantener la continuidad de sus actividades.

Asimismo, la pericia presentada por la Empresa no contiene un análisis de dimensionamiento de personal, esto es, no se ha explicado la determinación de la cantidad necesaria de personal para las áreas que continúan funcionando luego de la *"reestructuración del negocio"*. Repárese que no se señala en la pericia cuál es la cantidad de trabajadores que las líneas de congeladoras de cofre y cocinas independientes requieren para la recuperación o funcionamiento eficaz del negocio¹¹.

Atendiendo a la situación señalada en los párrafos precedentes, **la pericia de parte presentada por la Empresa no sustenta debidamente la necesidad de recurrir a la medida del cese colectivo por motivos económicos.**

4.8. De la justificación específica del cese colectivo respecto de los trabajadores protegidos por el fuero sindical.

Otro argumento expuesto por la Empresa en su recurso de revisión está referido a la interpretación de los alcances del fuero sindical establecido en los artículos 30 y 31 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR (en adelante, TUO de la LRCT) y en los artículos 12, 13 y 14 de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR (en adelante, Reglamento de la LRCT).

Al respecto, el fuero sindical es una institución de garantía del derecho fundamental a la libertad sindical consagrado en la Constitución Política, y por la cual, determinados trabajadores gozan de un plus de

¹¹ Así, se observa que, a fojas 271 de la pericia, la Empresa señala textualmente que *"Para asegurar las operaciones sostenibles de la fábrica del Callao, se está decidiendo reestructurar el negocio; por lo tanto, en el futuro se van a enfocar en la fabricación de congeladoras de cofre y cocinas independientes y discontinuar la producción de congeladores superiores y refrigeradores de una sola puerta y cocinas de 50 cm."*



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

protección frente a determinados actos del empleador, tales como el despido y el traslado o desplazamiento de personal.

De allí que el inciso b) del artículo 63 del Reglamento de la LPCL exija que, en caso la medida de cese colectivo afecte trabajadores protegidos por el fuero sindical, el empleador acompañe a su solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo, la justificación específica acerca de por qué es necesaria su inclusión en la medida.

En el presente caso, al haberse determinado que la pericia de parte presentada por la Empresa no cumple con demostrar la existencia de la causa objetiva alegada como motivo para el cese colectivo, carece de sentido examinar si la justificación proporcionada por la parte empleadora satisface o no la exigencia de tutela especial derivada del fuero sindical.

4.9. Del informe oral solicitado por la Empresa

Finalmente, la Empresa argumenta que la DPSC de la DRTPE del Callao no le notificó para el uso de la palabra en el informe oral dentro del plazo establecido en el TUOP de la LPAG (con una anterioridad mínima de 03 días hábiles).

Al respecto, cabe señalar que el Tribunal Constitucional ha señalado que el impedimento o privación del informe oral en supuestos en los que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorio del derecho de defensa; pues en dichos casos el accionante puede presentar sus alegatos por escrito a fin de sustentar su impugnación.¹²



En ese sentido, consideramos que si bien, en el presente caso, la citación a informe oral no fue realizada con la debida anticipación, dicha situación no anula *per se* el procedimiento administrativo en el que se encuentra la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo, en tanto la Empresa tuvo la oportunidad de exponer sus argumentos a través de los recursos presentados a lo largo del presente procedimiento administrativo. Por lo tanto, el argumento de la Empresa no resulta amparable.

4.10. Del pago de remuneraciones por el decaimiento de la suspensión temporal perfecta de labores a raíz de la desaprobación de la solicitud de cese colectivo

De otro lado, observamos que el TUO de la LPCL no ha regulado las consecuencias de las suspensiones de labores dejadas sin efecto a raíz del rechazo administrativo de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos. En este punto, es importante que se tenga en cuenta que el reinicio de la prestación de servicios de los trabajadores suspendidos es propiamente una consecuencia directa del rechazo de la medida de terminación colectiva de contratos de trabajo, y no es producto de algún análisis particular sobre la suspensión de labores acaecida.

En este contexto, ¿debe entenderse que con el mero reinicio de la prestación de servicios, producto del rechazo administrativo de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo, el ordenamiento jurídico dispensa también una regulación integral sobre las consecuencias del decaimiento de la suspensión de labores? Sobre el particular, es importante tener presente que, a propósito de otra medida de suspensión de labores, el TUO de la LPCL sí establece consecuencias propias al decaimiento de la misma. Nos referimos a la suspensión temporal perfecta de labores por caso fortuito o fuerza mayor. El término de comparación entre esta suspensión de labores y aquella producto de una solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos resulta válido porque en ambos casos nos encontramos ante una medida de similar naturaleza, esto es, la suspensión de los contratos de trabajo por decisión del empleador, siendo posterior la verificación que realiza la Autoridad Administrativa de Trabajo que conoce de la suspensión.

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente 1147-2012-AA/TC, de fecha 16 de enero de 2013, fundamento jurídico 18.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

En efecto, mientras el artículo 15 del TUO de la LPCL señala que *"el caso fortuito y la fuerza mayor facultan al empleador, sin necesidad de autorización previa, a la suspensión temporal perfecta de las labores (...)"*, el artículo 48, literal c) de ese mismo cuerpo normativo indica que *"el empleador podrá solicitar la suspensión perfecta de labores durante el periodo que dure el procedimiento [de cese colectivo], solicitud que se considerará aprobada con la sola recepción de dicha comunicación (...)"*.

Frente a dos situaciones de similar naturaleza, el TUO de la LPCL regula las consecuencias del decaimiento de la suspensión en un caso y no en el otro. Así, únicamente para la suspensión temporal perfecta de labores por caso fortuito y fuerza mayor se prevé que *"de no proceder la suspensión [luego de la verificación realizada por la Autoridad Administrativa de Trabajo, ésta] ordenará la inmediata reanudación de las labores y el pago de las remuneraciones por el tiempo de suspensión transcurrido"*.

Siendo esto así, resulta evidente que la legislación laboral, en este punto, padece de un vacío normativo en torno a las consecuencias propias del decaimiento de la suspensión de labores en los casos de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos. Frente a ello, y considerando que el TUO de la LPCL sí ha regulado consecuencias jurídicas para un supuesto similar, corresponde integrar dicho vacío mediante el método de la analogía, lo cual conduce, en el presente caso, a aplicar la consecuencia jurídica prevista para el decaimiento de la suspensión temporal perfecta de labores por caso fortuito o fuerza mayor.¹³

Atendiendo a lo expuesto, ante el rechazo administrativo de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, no sólo debe tener lugar la reincorporación de los trabajadores (consecuencia directa del rechazo en sede administrativa), sino también el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo de la suspensión de labores (consecuencia directa del decaimiento de esta medida).

Por lo demás, debe tenerse en cuenta que el artículo 2 de la Constitución Política del Perú garantiza a toda persona el derecho a la igualdad ante la ley. Ello implica, entre otros aspectos, que la legislación debe establecer regulaciones similares a supuestos similares (como las suspensiones de labores sujetas a la decisión del empleador). Esta exigencia es aún más intensa cuando de por medio se encuentran derechos laborales constitucionales, como el derecho al trabajo (artículos 22 y 27 de la Constitución) y el derecho a una remuneración (artículo 24 de la Constitución). Por ello, la aplicación analógica en el presente caso no sólo soluciona un vacío normativo, sino que además reconduce la regulación prevista en el TUO de la LPCL al marco constitucional vigente en materia de igualdad.

En tal sentido, corresponde que la Empresa abone las remuneraciones que los trabajadores que hubiesen dejado de percibir durante el período de suspensión de labores y proceda a reponer en sus puestos de trabajo a los trabajadores que mantengan vínculo laboral vigente con la Empresa.

4.11. Sobre los argumentos expuestos por el Sindicato en el presente procedimiento

Aun cuando en el numeral 4.1 de la presente resolución, se ha señalado que no compete a la Autoridad Administrativa de Trabajo calificar el cese colectivo como un acto vulneratorio de la libertad sindical, en tanto dicho asunto será materia de análisis y pronunciamiento en sede judicial, corresponde referirnos a lo señalado por el Sindicato en su escrito de fecha de 12 de junio de 2018 (folios 391-392 del expediente), con respecto a que la terminación colectiva de los contratos de trabajo, en el presente caso, tendría por motivo la afiliación sindical de los trabajadores afectados por dicha medida.

En ese contexto tenemos que, de los 72 trabajadores comprendidos en el cese colectivo, 71 tiene la condición de sindicalizado y solo 1 no está afiliado a la organización sindical. A ello habría que agregar que

¹³La analogía es un método de integración jurídica mediante el cual la consecuencia de una norma jurídica se aplica a un hecho distinto de aquel que considera el supuesto de dicha norma, pero que le es semejante en sustancia" (RUBIO CORREA, Marcial, El sistema Jurídico Introducción al Derecho, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2011, p. 264.)



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

conforme se señala en el recurso de revisión, el "*programa excepcional de retiro voluntario*" implementado por la Empresa consideró inicialmente un total de 168 trabajadores, de los cuales 111 tenían la condición de personal sindicalizado.

Al respecto, si bien la existencia de un alto número de personal sindicalizado dentro del ámbito de la medida de cese colectivo no es motivo suficiente para concluir que existe un acto antisindical por parte del empleador, debe recalcar que, en el presente caso, la pericia de parte presentada por la Empresa no demuestra que los trabajadores afectados por la terminación colectiva de los contratos de trabajo tengan la condición de personal excedente en virtud de la causa objetiva invocada. En efecto, no se observa que en la pericia se haya justificado el motivo por el cual no resulta viable reubicar al personal inmerso en la medida del cese colectivo en otros puestos de trabajo, de modo que puedan continuar realizando labores en las áreas que intervienen en la fabricación de congeladoras de cofre y cocinas independientes.

Sobre el particular, es preciso anotar que el informe pericial no contiene parámetro alguno para determinar el personal excedente, de modo que se evidencie que dicha calificación respondió a criterios objetivos. Si bien mediante escrito con número de registro 163230-2018 de fecha 25 de setiembre de 2018, la Empresa señala, de manera general, los criterios que se tuvieron en cuenta para determinar el personal excedente, tales como conocimiento, experiencia, multifuncionalidad y antecedentes disciplinarios, dicha información no se encuentra contenida en la pericia presentada por la Empresa, ni tampoco cuenta con sustento documental que corrobore que, en efecto, dichas evaluaciones se hayan realizado en forma previa a la identificación del supuesto personal excedente, limitándose a ofrecer solo algunos ejemplos comparativos entre trabajadores que fueron afectados con la medida y trabajadores que no.

Sin perjuicio de ello, es preciso advertir, con relación a la "multifuncionalidad" alegada por la Empresa -como criterio para determinar el personal excedente, que de la inspección ocular realizada por esta Dirección General¹⁴, se verificó que los trabajadores que, a criterio de la Empresa, estaban en condiciones de desarrollar distintas actividades (y por tanto podían ser trasladados de una línea de producción a otra), recibieron capacitaciones de corta duración para poder alcanzar dicha "multifuncionalidad". En efecto, de las entrevistas realizadas a los trabajadores de la Empresa, se concluye que la mayoría de ellos recibió capacitaciones que van desde 30 minutos por 1 día -la más corta- hasta 4 horas por 5 días -la más larga-

Así también, con relación al criterio de "antecedentes disciplinarios", este nos remite a una evaluación de la conducta laboral de los trabajadores, lo cual no es un criterio objetivo que deba ser tomado en cuenta para determinar la excedencia del personal en el contexto de una terminación colectiva de trabajo por motivos económicos. Repárese que, si el empleador considera que a razón de la -mala- conducta del trabajador, este no debe continuar laborando, debe evaluar la procedencia de otras opciones recogidas en los dispositivos legales sobre la materia para proceder a la extinción del vínculo laboral, tales como el "despido disciplinario" o despido por falta grave, de ser el caso.

De otro lado, llama poderosamente la atención que la Empresa, no obstante determinó que las líneas de producción que no continuarían operando serían las de producción de refrigeradores y cocinas de 50 cm, haya incluido dentro de la medida de cese colectivo al trabajador Wilfredo Llanos Cuba, quien laboraba en la línea de fabricación de congeladoras y tiene además la condición de Secretario General adjunto del Sindicato. Situación que resulta particularmente extraña si se tiene en cuenta que las funciones que dicho dirigente sindical realizaba en el área de congeladoras, vienen siendo desempeñadas por otro trabajador, quien de acuerdo a lo manifestado durante la entrevista realizada por esta Dirección General, prestaba servicios en la línea de refrigeradores.

Si bien la Empresa señala que esta situación se debe a que, en el nuevo escenario, los puestos de las líneas de cocinas y congeladoras asumirían nuevas labores que requerirían de personal multifuncional, dicha aseveración queda descartada teniendo en cuenta que i) de acuerdo a los testimonios recogidos durante la

¹⁴ Visita de inspección ocular llevada a cabo el 25 de setiembre de 2018 en las instalaciones de la Empresa ubicadas en Avenida Elmer Faucett N° 3551, Provincia Constitucional del Callao.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

visita realizada en las instalaciones de la Empresa, se tuvo conocimiento que las funciones desarrolladas en las líneas de refrigeradores y de congeladoras (área de frío) eran similares, por lo que muchos de los trabajadores (cesados y no cesados) habrían prestado sus servicios en diferentes áreas de la Empresa. Así por ejemplo, el trabajador Juan Alexander Chung Céspedes, quien trabaja actualmente en el área de cocinas, anteriormente laboró en la línea de refrigeradores, mientras que el trabajador Raúl Maza Caycho, que actualmente labora en el área de congeladoras, anteriormente trabajó en el área de refrigeradoras, ii) de acuerdo a estos mismos testimonios, el personal rotado a las líneas de cocinas y congeladoras, recibió capacitaciones o inducciones de muy corta duración (en algunos casos, charlas de unas cuantas horas o inclusive, inducciones brindadas en el propio puesto de trabajo), que bien pudieron brindarse a los trabajadores sindicalizadas, a efectos de su adaptación a las nuevas exigencias empresariales y su continuidad en el puesto, por lo que no queda constancia que el personal sindicalizado que fue cesado no haya estado en aptitud de responder a tales capacitaciones, y iii) como ya se ha señalado, la Empresa implementó un programa de retiros voluntarios con incentivos, denominado "programa excepcional de retiro voluntario", el mismo que se llevó a cabo del 14 al 16 de mayo de 2018 – es decir, con anterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo-, y que, de acuerdo a lo indicado en el propio folleto informativo elaborado por la Empresa, estaba "dirigido exclusivamente a los obreros contratados a plazo indeterminado que no están incluidos en el futuro de la compañía"¹⁵, lo cual evidencia que dicho programa de retiros voluntarios estaba dirigido a dar por terminado el vínculo laboral de un grupo previamente identificado de trabajadores, aun cuando no existiesen criterios objetivos que justifiquen el que dichos trabajadores hayan sido considerados como personal excedente.

Finalmente, reparase que aun cuando la pericia presentada por la Empresa no contiene una justificación suficiente de la excedencia del personal ni los parámetros o criterios que se tuvieron en cuenta para determinar el ámbito subjetivo de la medida de cese colectivo, el análisis de las situaciones descritas en los párrafos precedentes exigiría verificar si, conforme lo señala el Sindicato, existen actos vulneratorios de la libertad sindical por parte de la Empresa, asunto que excede el alcance de la competencia que tiene la AAT en los procedimientos de terminación colectiva de contratos de trabajo por causas objetivas, considerando además que ello no resulta relevante para la resolución del presente procedimiento administrativo, al haberse determinado que corresponde desestimar la medida de cese colectivo solicitada por la Empresa.

En atención a las consideraciones expuestas;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: **DESESTIMAR** la solicitud de sustracción de la materia o suspensión del procedimiento administrativo formulado por la empresa **BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.**, por los fundamentos expuestos en el numeral 4.1 de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de revisión interpuesto por la empresa **BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.**, en el extremo referido a la diferencia entre el número de trabajadores señalado en la pericia de parte y la nómina de trabajadores afectados por la solicitud de determinación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos.

ARTÍCULO TERCERO: Declarar **INFUNDADO** el recurso de revisión interpuesto por la empresa **BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.** en los demás extremos y, por consiguiente, **DESAPROBAR** la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos de setenta y dos (72) trabajadores, según la nómina adjunta a la mencionada solicitud.

¹⁵ El citado folleto informativo se acompaña al escrito con número de registro 163230-2018 de fecha 25 de setiembre de 2018, presentado por la Empresa.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

**Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional**

- ARTÍCULO CUARTO:** **DISPONER** que la empresa **BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.** abone las remuneraciones dejadas de percibir durante el periodo de suspensión temporal perfecta de labores y, además, proceda a reponer en sus puesto de trabajo a los trabajadores comprendidos en la nómina adjunta a la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo, que a la fecha de notificación de la presente resolución mantienen vínculo laboral vigente. Respecto de aquellos trabajadores que no mantengan vínculo laboral a la fecha de notificación de la presente resolución, la empresa **BSH ELECTRODOMÉSTICOS S.A.C.** únicamente deberá abonarles las remuneraciones dejadas de percibir por el tiempo transcurrido entre la fecha de inicio de la suspensión perfecta de labores y la fecha de extinción del vínculo laboral.
- ARTÍCULO QUINTO:** **DECLARAR** el agotamiento de la vía administrativa, dejando a salvo el derecho del administrado de acudir a sede judicial; conforme a los artículos 226.1 y 226.2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.
- ARTICULO SEXTO:** **PROCEDER** a la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", así como en el sitio correspondiente a la Dirección General de Trabajo que se encuentra ubicado en el portal institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, notifíquese y publíquese.-

EDUARDO ALONSO GARCÍA BIRIMISA
Director General de Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

EAGB/javz