

**Pontificia Universidad Católica del Perú**

**Facultad de Derecho**



**Programa de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**

**La Viabilidad del Cese Colectivo en el Perú y el Rol de la Autoridad Administrativa**

**Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**

**AUTOR**

**Maribel Tatiana Córdova Valladares**

**ASESOR**

**Luis Mendoza Legoas**

**CÓDIGO DEL ALUMNO**

**20031181**

**2020**

## Contenido

I.	Introducción .....	4
II.	Procedimiento del Cese Colectivo en el Perú y el rol de la Autoridad Administrativa .....	5
2.1.	En lo que respecta al caso fortuito y la fuerza mayor.....	7
2.2.	En el supuesto de la disolución y liquidación de la Empresa y el supuesto de reestructuración patrimonial.....	8
2.3.	En el supuesto de los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.....	10
III.	Pronunciamientos de la Autoridad Administrativa sobre cese colectivo .....	12
IV.	Cuestionamientos al procedimiento de cese colectivo y al rol de la Autoridad Administrativa.....	15
V.	Conclusiones.....	19
VI.	Bibliografía.....	20

## Resumen

En el Perú el cese colectivo está regulado por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, T.U.O del D.L. 728; el cese colectivo se produce cuando el empleador de manera unilateral decide la terminación de contratos por causas objetivas relacionadas a una crisis empresarial.

Las causales establecidas en la Ley de Productividad Laboral son las siguientes; a) El caso fortuito y la fuerza mayor; b) Los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos; c) La disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra; y por último d) La reestructuración patrimonial.

En el presente trabajo se aborda las causales objetivas de caso fortuito y la fuerza mayor, y los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos; esto en relación con el rol que cumple la Autoridad Administrativa dentro de la etapa administrativa de procedimiento establecido.

Asimismo; se realizan diversos cuestionamientos al procedimiento de cese colectivo, esto según lo establecido por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Dentro del análisis de los cuestionamientos nos centramos en la suspensión perfecta, aprobación automática con verificación posterior; fases que se encuentran dentro del procedimiento del cese colectivo.

De la misma forma también se analiza aquella presentación simultánea de la negociación de las medidas terminación de contratos y la solicitud de suspensión de contratos.

Otras de las situaciones que se analizan es el silencio administrativo positivo del cese colectivo, el cual está relacionado a aquella situación en la que el empleador pasa a ser beneficiado por su calidad de administrado dentro del procedimiento de cese colectivo; esto contradice lo establecido por el Principio Protector, en cuanto desconoce la desigualdad existente entre empleador y trabajador favoreciendo a aquel quien tiene mayor poder en la relación laboral.

En lo que respecta al porcentaje, no menor del 10%, considerado para la existencia de una colectividad dentro un cese colectivo también se analiza la arbitrariedad existente en la misma.

Sobre las etapas del cese colectivo, este cuestionamiento está relacionado a la intervención de la Autoridad Administrativa y la importancia de que dicha intervención pueda realizarse desde el inicio, desde que el empleador decide cesar a un colectivo de trabajadores.



## I. Introducción

El derecho al trabajo es reconocido como un deber y un derecho según la Constitución Política del Perú; asimismo, se reconoce como la base del bienestar social y aquello que va permitir la realización de la persona; también se reconoce los principios de Igualdad de oportunidades sin discriminación, el carácter irrenunciable de los derechos y la interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma. En la misma línea se otorga la protección contra el despido arbitrario.

Es importante recordar que el despido de un trabajador corresponde a una causa; al respecto el autor Carlos Blancas menciona que: “A partir del reconocimiento del despido como “institución causal” se plantea necesariamente la cuestión de establecer cuáles son las causas que pueden justificarlo, es decir aquellos supuestos de hecho que al producirse facultan al empleador para extinguir válidamente el contrato de trabajo.” (Blancas Bustamante, El Despido en el Derecho Laboral Peruano, 2002)

El cese colectivo es la terminación de las relaciones laborales por causas objetivas; el factor colectivo no lo separa del concepto de “despido”, el cese colectivo es un despido y por tanto una decisión unilateral del empleador para terminar con la relación laboral.

En palabras del Autor Carlos Blancas, “se configura cuando el empleador resuelve unilateralmente las relaciones labores de un conjunto de trabajadores, fundándose en la existencia de una causa general y objetiva relativa al funcionamiento de la empresa.” (Blancas Bustamante, El Despido en el Derecho Laboral Peruano, 2013)

Por lo antes mencionado lo que va a diferenciar al cese colectivo de un cese individual es que el origen de este se producirá debido a factores exógenos, estos están relacionados a la situación económica de la empresa; asimismo, el procedimiento para cada caso será distinto y tendrá la intervención de otros actores.

La Ley de Productividad y Competitividad Laboral T.U.O. del D. LEG. N° 728, D.S. N° 003-97-TR (en adelante LPCL) establece dos supuestos de despido, el primero el que implica la capacidad del trabajador y la conducta del mismo; y el segundo supuesto que involucra la terminación por causas objetivas. Serán las causas objetivas la que darán lugar al cese colectivo.

## **II. Procedimiento del Cese Colectivo en el Perú y el Rol de la Autoridad Administrativa**

El cese colectivo de trabajadores en la normativa peruana establece un procedimiento especial en donde participan no sólo el empleador y el trabajador, como es el caso del despido individual; en el cese colectivo participan actores adicionales a los antes mencionados, en el cese colectivo también participa la Autoridad Administrativa de Trabajo y los sindicatos o representantes de trabajadores afectados por el cese.

Asimismo; debemos mencionar que otra particularidad del cese colectivo es que no va operar de manera automática sino que se analizará, cuando se encuentre dentro de las causales objetivas mencionadas en la LPCL, el procedimiento establecido por la misma LPCL; dicho procedimiento da un rol importante a sus actores quienes pueden participar en dicho proceso.

Las causas objetivas establecidas en el artículo 49 de la LPCL son las siguientes: a) El caso fortuito y la fuerza mayor; b) Los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos; c) La disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra; y por último d) La reestructuración patrimonial.

Lo que debe evidenciarse en un procedimiento de cese colectivo en la práctica es, como bien se menciona en el Manual de Reclamos y Procedimientos Laborales de Gaceta Jurídica, el impacto laboral del esquema de operación a aplicar en los niveles operativos de la empresa. Necesidades de implementar la mejora tecnológica en los procedimientos operativos de la empresa. La necesidad de suprimir puestos de trabajo,

como única solución. Los puestos de trabajo afectados y los perjuicios para la empresa en caso de mantenerlos. (et al., 2015)

Lo antes mencionados va a permitir sustentar las causas objetivas establecidas por la LPCL para la procedencia de un cese colectivo, caso contrario el cese colectivo recaería en una transgresión del derecho fundamental de trabajo.

En la misma línea, es importante acotar que el cese colectivo debe ser la última opción ante una crisis económica que repercute a una empresa; así lo menciona el autor Ernesto Aguinaga cuando menciona lo siguiente:

“Es, en ese marco, en el que estará justificado el cese colectivo por razones económicas: será la última ratio para garantizar la continuidad de la unidad empresarial y, en última instancia, la creación de riqueza y bienestar general (y no el margen de ganancia patronal). Sólo en este supuesto habrá una razón constitucional para justificar el despido colectivo: es razonable afirmar que la creación de riqueza y bienestar social, en el contexto de inviabilidad empresarial, debe prevalecer frente al interés particular de los trabajadores afectados de conservar sus puestos de trabajo.” (Ernesto, 2014)

Es así que será el bienestar social, aquél reconocido por la constitución, el que debe primar ante un cese colectivo y el procedimiento establecido debe prever esta situación en su contenido.

Al hablar de bienestar social nos referimos al bien mayor, en una situación en la que la crisis de una empresa puede perjudicar completamente a toda la planilla de trabajadores, procederá el cese de un grupo de trabajadores para dar lugar a la subsistencia de la empresa en bienestar de otro grupo de trabajadores que son los que continúan con las actividades empresariales; cabe resaltar, que una vez recuperada la empresa a nivel financiero, la misma debe dar prioridad a la reincorporación del personal cesado ante el requerimiento de personal; lo antes mencionado también se encuentra establecido en el artículo 52° de la LPCL.

## **2.1. En lo que respecta al caso fortuito y la fuerza mayor:**

En lo que respecta al caso fortuito debemos entender esta figura como aquella en la que convergen las siguientes características; que sean extraordinarios, que no devengan de circunstancias ordinarias que se produzca por excepción; que sean imprevisibles quiere decir que la situación no pueda haber sido prevista en una situación normal; y que sean irresistible no se pueda evitar su acontecimiento.

LPCL establece para ambos supuestos que si son de tal gravedad que implican la desaparición total o parcial del centro de trabajo, se aplique la suspensión temporal perfecta de manera automática, por un plazo de hasta 90 días; y se comunique a la Autoridad Administrativa de Trabajo, dando un plazo de 6 días a la Autoridad Administrativa para la verificación de la causa invocada, dicha suspensión además indica que se evalúe previamente medidas menos nocivas a la suspensión perfecta.

Es importante mencionar que el procedimiento también establece que dentro del mismo plazo de suspensión perfecta se puede presentar la solicitud de terminación de contratos ante la Autoridad Administrativa.

En el presente procedimiento observamos que el colectivo de trabajadores igual se va ver afectado con la sola invocación del cese colectivo por la causal de caso fortuito y fuerza mayor al solicitar de manera automática la suspensión perfecta.

Es así que pese a establecer que se apliquen medidas menos nocivas a la suspensión perfecta, cuando no se pueda aplicar las mismas procederá la suspensión perfecta y de manera automática, lo que trae consigo una afectación al trabajador independientemente de que luego se pueda verificar la procedencia de la suspensión perfecta.

Cabe resaltar que en el presente supuesto, ante la falta de respuesta de la Autoridad Administrativa, procederá el silencio administrativo positivo lo que consideramos aún tiene un mayor perjuicio para los trabajadores afectados por esta medida.

De acuerdo a lo antes mencionado, en esta causal la Autoridad Administrativa inspecciona la causal invocada para luego definir la procedencia o improcedencia de la misma, en esta causal no existe una etapa de negociación previa a la decisión de la aprobación del cese colectivo.

Asimismo, otro punto que se menciona en el presente procedimiento es el informe del sector correspondiente, ante esto la **Resolución Directoral General N° 203-2018-MTPE/2/14** indica lo siguiente:

“Si bien algunos de estos requisitos corresponden a actuaciones previas que dependen de la acción directa del propio empleador, en los supuestos de cese colectivo por caso fortuito o fuerza mayor, existen ciertas exigencias cuyo cumplimiento depende también de actuaciones a cargo de otras entidades públicas, como es el caso de la inspección con audiencia de partes llevada a cabo por el Ministerio del Sector. De este modo, la omisión de dichas actuaciones por parte de la entidad que tiene a su cargo la realización



de la misma, acarrearía la imposibilidad material del empleador de contar con el documento requerido para el inicio del procedimiento administrativo. No obstante, al tratarse de una inacción no atribuible al empleador (siempre que éste haya solicitado oportuna y diligentemente su realización ante la autoridad competente), mal podría afectar negativamente los derechos e intereses del administrado. Arribar a una conclusión contraria implicaría desplazar sobre el administrado la consecuencia de las omisiones de la propia Administración” (Resolución Directoral General N° 203-2018-MTPE/2/14, 2018)

**2.2. En el supuesto de los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos:**

Esta causal ha tenido muchas precisiones por parte de la Autoridad Administrativa; debido a la necesidad de conocer en que situaciones específicas nos encontramos frente a un motivo económico, tecnológico, estructural que de paso a un cese colectivo; incluso el mencionar el término análogos abre un mayor campo a las posibilidades de estar frente a estos supuestos.

La necesidad de la precisión es evidente en cuanto la causal permitirá de manera justificada el cese de un grupo de trabajadores, en ese sentido la causal podría incluso considerarse inconstitucional sin una adecuada interpretación que permite complementar lo ya establecido en el artículo. Sin embargo, el que existan pronunciamientos diversos por parte de la Autoridad Administrativa, sobre la misma causal, también genera diversas dudas sobre la adecuada aplicación de la presente causal.

En lo que respecta a la causal de motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, la Resolución Directoral General N° 41-2017-MTPE/2/14 – SIDERPERU, menciona lo siguiente:

“(…) debe repararse que el artículo 4° del Convenio N° 158 de la OIT considera tres tipos de razones para la extinción válida de la relación laboral por iniciativa del empleador: a) la causa justificada relacionada con la capacidad del trabajador; b) la causa justificada relacionada con la conducta del trabajador; y c) la causa basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio. No cabe duda que la extinción colectiva de los contratos de trabajo por “motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos” de la que también trata dicho Convenio y la Recomendación N° 166 de la OIT, se adscribe a la causa basada en las necesidades

de funcionamiento de la empresa". (Resolución Directoral General N° 41-2017-MTPE/2/14 – SIDERPERU, 2017)

Asimismo, el Decreto Supremo N° 013-2014-TR, ha establecido que para el cese colectivo por motivos económicos, tales motivos se presentan ante: i) el deterioro de los ingresos, entendidos éstos como la evidencia de que existen tres trimestres consecutivos de resultados negativos en la utilidad operativa; o ii) ante la situación en la que mantener la continuidad laboral del total de trabajadores implique pérdidas, lo que puede sustentarse en un informe emitido por una empresa auditora autorizada por la Contraloría General de la República. (Decreto Supremo N° 013-2014-TR, 2014)

En el procedimiento establecido por la LPCL para la presente causal se menciona la necesidad que el número de trabajadores a cesar comprenda a un número de trabajadores no menor del 10%; asimismo, el procedimiento establecerá una comunicación previa al sindicato de la empresa o en su defecto a los representantes, lo que incluirá también una negociación con estos previo al cese para acordar las condiciones de terminación. Dentro de las medidas que se proponen, una vez más, figura la suspensión perfecta buscando la solución menos nociva para el cese.

La LPCL hace mención que para considerar que estamos frente a un cese colectivo, el personal afectado debe ser no menor al 10% de la planilla, debemos mencionar que no podemos hablar de una colectividad refiriéndonos a un porcentaje de la planilla; esto debido a que el cese colectivo continúa siendo una desvinculación de un trabajador en su puesto de trabajo.

Asimismo debemos analizar la diversidad del número de trabajadores que puede contener una planilla desde 10 trabajadores, situación en la cual el cese de 1 trabajador significaría un cese colectivo; y por otro lado, al tratarse de una empresa con más de 10 000 trabajadores, donde el 10 % corresponde a 1000 trabajadores, un número bastante elevado para recién considerarse que nos encontramos frente a un cese colectivo.

En lo que respecta, el procedimiento de la presente causal menciona la obligación de la empresa de entregar al sindicato o a los representantes de los trabajadores afectados la información pertinente indicando con precisión los motivos que invoca y la nómina de los trabajadores afectados; sin embargo, será este paso el cual permita abrir un expediente teniendo en cuenta lo antes mencionado.

La LPCL contempla una etapa de negociaciones entre a empresa y los trabajadores, es importante mencionar que también se permite que de manera simultánea mientras la empresa viene negociando con los sindicatos o representantes de los trabajadores

afectados, sobre medidas menos nocivas que el cese, la ley les permite acceder a la suspensión perfecta automática sin haber negociado previamente esta medida.

Adicionalmente a lo antes indicado, la participación de la Autoridad Administrativa sigue siendo importante luego de la negociación previa de la empresa, debido a que; simultáneamente como menciona la LPCL, se le deberá presentar la causa invocada por empleador para poder pronunciarse sobre lo solicitado.

Previamente en la causal de caso fortuito o fuerza mayor, mencionábamos el perjuicio generado a los trabajadores afectados, por la aplicación automática de suspensión perfecta esto no es distinto en el presente supuesto incluso se abre la posibilidad de realizar de manera simultánea o sucesiva

Asimismo, el llamado silencio administrativo positivo, al que da paso la ausencia de una resolución dentro del plazo establecido también la consideramos un perjuicio para los trabajadores afectados

### **2.3. En el supuesto de la disolución y liquidación de la Empresa y el supuesto de reestructuración patrimonial:**

Debemos entender en este supuesto, como menciona el autor Carlos Blancas, que "la sola declaración de insolvencia de una empresa y su ulterior ingreso a un proceso de reestructuración patrimonial, no parecen operar automáticamente como causa de la terminación colectiva de las relaciones laborales de sus trabajadores, sino como un marco legal en el cual ésta puede producirse bajo condiciones especiales, distintas a las exigidas para los demás supuestos." (Blancas Bustamante, El Despido en el Derecho Laboral Peruano, 2002)

Se menciona que el cese se producirá otorgando el plazo previsto por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 845, Ley de Reestructuración Patrimonial. En ambos supuestos en los que la LPCL nos deriva al Decreto Legislativo 845°; la forma prevista en esta disposición para el cese colectivo menciona que será el Administrador o liquidador de la empresa quien sea el que cese a los trabajadores.

En estos dos supuestos antes mencionados, el actor que adquiere un mayor papel, en el procedimiento del cese colectivo sería el Liquidador de la empresa, quien terminará cesando a los trabajadores.

No consideramos que sea el administrador o Liquidador quien cese al trabajador sino que tendrá que ser el propio empleador quien está facultado a prescindir de los servicios

del trabajador y no una tercera persona por que no se encuentra dentro de la relación labor; sin embargo esto ha sido lo establecido por la LPCL frente.

### **Rol de la autoridad administrativa**

La particularidad del cese colectivo es que a diferencia del despido individual interviene otros actores, como antes se ha mencionado. La participación de otros actores tiene como fundamento el hecho de que estos puedan velar por los derechos fundamentales del grupo de trabajadores a los que se ha solicitado cesar; asimismo, es importante mencionar que dentro de esta situación también se encuentra la posibilidad de aplicar figuras menos gravosas como lo es la suspensión perfecta, esta figura permite suspender el contrato entre el trabajador y el empleador.

Cabe resaltar que para poder proceder con el cese colectivo deben presentarse las causales establecidas en el artículo 46° de la LPCL, la cuales mencionan una evidente crisis económica en la empresa, la única razón por la que debería proceder un cese colectivo es por el bien común que permita salvaguardar los puestos de trabajo aún existentes con la subsistencia de la empresa.

Según lo antes mencionado es aquí donde Autoridad Administrativa debe cumplir un rol fundamental, si bien se menciona, dentro del procedimiento para el cese colectivo, la necesidad de buscar medidas menos gravosas y por otro lado la negociación directa; consideramos que es el empleador quien previamente deba haber aplicado estas figuras menos gravosas para poder luego solicitar un cese colectivo.

En lo antes mencionado, la Autoridad Administrativa debe verificar que efectivamente se hayan cumplido las medidas menos gravosas, por ejemplo solicitando la información pertinente en todos los casos y que no exista de por medio un silencio administrativo positivo lo que daría lugar a la vulneración evidente de los derechos fundamentales del trabajador.

Otro punto que es importante analizar es la negociación directa, la cual puede ser entre el empleador y los sindicatos; así como también por parte de los representantes de los trabajadores; dicha negociación debe incluir a la Autoridad Administrativa como actor que verifica los acuerdos entre trabajadores y empleadores.

### **III. Pronunciamientos**

De los supuestos antes mencionados, es importante mencionar los pronunciamientos de la Autoridad Administrativa en estos supuestos, sobre todo en los de **caso fortuito**

**o la fuerza mayor; así como, el supuesto de los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.**

Al respecto; en la **Resolución Directoral General N° 015-2019-MTPE/2/14** se mencionan las etapas que se han establecido para el procedimiento de un cese colectivo, los cuales van a estar delimitados por la participación de la Autoridad Administrativa dando origen a las etapas pre-administrativas y administrativas, según detalle:

**“La etapa pre-administrativa,** contemplada en los incisos a) y b) del artículo 48 del TUO de la LPCL, prevé que el empleador debe proporcionar al sindicato, o a falta de este a los trabajadores, la información pertinente, indicando con precisión los motivos que invoca para el cese colectivo y la nómina de los trabajadores involucrados (deber de información). Asimismo, establece la obligación del empleador de entablar negociaciones directas con la parte laboral, a efectos de acordar las condiciones de la terminación del vínculo laboral o medidas que permitan evitar la medida o reducir el impacto adverso de la misma sobre los trabajadores (deber de consulta o negociación).” (Resolución Directoral General N° 015-2019-MTPE/2/14, 2019)

De esta manera, la etapa pre-administrativa según la resolución en mención estaría definida por la entrega de información pertinente del cese colectivo y la entrega de la nómina de los trabajadores involucrados; la segunda parte de esta etapa estaría definida por las “negociaciones directas” pero no se estaría frente a una “negociación colectiva” lo que estaría en contra de un control de legalidad de la Autoridad Administrativa.

La resolución en mención también menciona la siguiente etapa que será según detalle: **“Respecto a la etapa administrativa,** el legislador ha previsto que corresponde a la Autoridad Administrativa de Trabajo (AAT) ejercer el control de legalidad ex ante de la medida solicitada por el empleador, esto es, la extinción colectiva de los contratos de trabajo (inciso c) al inciso f) del artículo 48 del TUO de la LCPL). En esta etapa, cabe distinguir la revisión (formal) que realiza la Administración sobre el cumplimiento de los requisitos para la solicitud – los cuales se encuentran señalados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad-, de la posterior valoración o análisis de fondo que realiza la AAT sobre las condiciones para la aprobación del cese colectivo.” (Resolución Directoral General N° 015-2019-MTPE/2/14, 2019)

La etapa administrativa va reconocer el control realizado por la Autoridad Administrativa; asimismo, la faculta para ser quien se pronuncie previamente a que se extingan los

contratos laborales; sin embargo, no se menciona que sucede en casos de silencio administrativo.

En la misma línea la Casación Laboral N° 21131-2017 menciona que “en concordancia con las reglas impuestas por el derecho administrativo para procedimientos que se sujetan a sus disposiciones, desde que en ese escenario legal no basta la sola presentación o aprobación, en primera instancia administrativa, de la solicitud de terminación de relación laboral por cese colectivo basada en alguno de los supuesto de causa objetiva, sino que por el contrario tal decisión de la Administración debe contar con la firmeza que un acto administrativo de esa clase y con tales alcances requiere”. (CASACIÓN LABORAL N° 21131-2017, 2019)

Esta última casación reafirma la intervención de la Autoridad Administrativa en el procedimiento de cese colectivo; sin embargo tampoco incide en los casos de silencio administrativo.

Al respecto es importante mencionar que la intervención de la Autoridad Administrativa no sólo ha sido invocada en la jurisprudencia nacional sino que sucede lo mismo a nivel internacional pero el reconocimiento de la necesidad de la intervención de la Autoridad Administrativa está orientada a un rol activo y que va permitir propiciar un terreno de juego parejo, así lo establece la OIT (Ginebra 2011) sobre el objetivo de la administración de trabajo; según el siguiente texto:

“Para los gobiernos, la administración del trabajo es una fuente importante de información en su ámbito de competencia y, de igual forma, para los empleadores y trabajadores es un intermediario activo en la prevención y solución de conflictos laborales; es un observador que está informado sobre las tendencias de la sociedad en virtud de sus vínculos especiales con los inter - locutores sociales; es un proveedor de soluciones efectivas para las necesidades que van surgiendo en sus usuarios. La administración del trabajo tiene responsabilidad por una parte del gasto público, la cual es cada vez mayor; sin embargo, ahora los trabajadores y empleadores están solicitando más recursos para los ministerios de trabajo y los servicios de inspección del trabajo, con la finalidad de promover la justicia y propiciar un «terreno de juego parejo», y hacer del trabajo decente una realidad.” (Casale & Sivananthiran, 2011)

Lo que se va continuar analizando, en los siguientes capítulos, es si efectivamente la Autoridad Administrativa actúa como un proveedor de soluciones efectivas para las necesidades que van surgiendo en sus usuarios.

Sobre la libertad sindical en su nivel plural, la Resolución Directoral General N° 015-2011-MTPE/2/14 (SEDALORETO); menciona lo siguiente: “Que en la Sentencia recaída en el Expediente N° 3311-2005- PA/TC, el TC señala que debe precisarse que la libertad sindical en su dimensión plural también protege la autonomía sindical, esto es, la posibilidad de que el sindicato pueda funcionar libremente sin injerencias o actos externos que lo afecten. Protege asimismo, las actividades sindicales que desarrollan los Sindicatos y sus afiliados de manera colectiva, así como la de los dirigentes sindicales para que puedan desempeñar sus funciones y cumplir con el mandato para el que fueron elegidos.” (Resolución Directoral General N° 015-2011-MTPE/2/14, 2011)

Asimismo la presente resolución menciona que debe entenderse e literal b) del artículo 48° de la LPCL , que existe un mandato de preferencia en lo que respecta a la negociación de trato directo favorable al sujeto laboral colectivo frente al sujeto laboral individual, teniendo solo que negociar con el sujeto individual cuando no exista sindicato.

Es importante mencionar que la presente resolución directoral, protege el derecho a la libertad sindical, la cual no puede verse afectada, todo lo contrario, al encontrarse en una situación de evidente transgresión de sus derechos laborales debe permitirles hacer uso de este derecho para negociar como un colectivo.

La Resolución Directoral General N° 3-2013-MTPE/2/14, de fecha 16 de enero de 2013, menciona lo siguiente (RED DORADA) sobre la imposibilidad del cese de la totalidad del personal de una empresa teniendo en cuenta que justificación del cese del personal está fundamentado en parte con la finalidad de superar la situación negativa de la empresa, según el siguiente texto:

“(…) en el despido colectivo por causas económicas, la finalidad de superar la situación negativa de LA EMPRESA es el elemento de juicio 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 pronunciamiento. 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” (Resolución Directoral General N° 3-2013-MTPE/2/14, 2013).

Según lo antes mencionado, el pronunciamiento menciona que la finalidad del cese colectivo es el de superar la situación negativa de la empresa para que la misma pueda subsistir y el cese de una colectividad estaría sustentado en proteger la planilla restante

(la que no se encuentra inmersa en el cese colectivo); asimismo el que la empresa revierta su situación le da lugar a continuar con sus actividades.

#### **IV. Cuestionamientos al procedimiento de cese colectivo y al rol de la Autoridad Administrativa.**

##### **Sobre la suspensión perfecta, aprobación automática con verificación posterior:**

La suspensión perfecta se encuentra regulada en el artículo 11° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el cual menciona lo siguiente:

“Artículo 11°.- Se suspende el contrato de trabajo cuando cesa temporalmente la obligación del trabajador de prestar el servicio y la del empleador de pagar la remuneración respectiva, sin que desaparezca el vínculo laboral. Se suspende, también, de modo imperfecto, cuando el empleador debe abonar remuneración sin contraprestación efectiva de labores”. (D. LEG. N° 728. D.S. N° 003-97-TR. )

En lo que respecta a las causales de caso fortuito o fuerza mayor y los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos; estas causales dan lugar a la suspensión perfecta de labores de manera automática en salvaguarda de la empresa; sin embargo, consideramos que esta medida es una de las más lesivas luego del cese colectivo; esto debido a que implica que el trabajador deje de prestar servicios y por tanto deje de percibir una remuneración mensual.

Cabe resaltar que si bien el trabajador aún continúa dentro de una relación laboral con el empleador, el mismo está sujeto a la decisión final de la Autoridad Administrativa al encontrarse inmerso en un proceso de cese colectivo.

Lo antes mencionado significa que el trabajador puede pasar de estar en una situación de suspensión del contrato a otra de cese de la empresa sin existir en una u otra situación una mayor diferencia, si nos referimos a la remuneración que deja de percibir el trabajador.

Es importante indicar que la medida tomada se sustenta en la continuidad de las actividades económicas de la empresa; sin embargo, esta situación económica en la que se encuentra la empresa aún no puede ser evidenciada para la aplicación de la suspensión perfecta.

Otra de las particularidades de la suspensión perfecta, aplicada en los procedimientos de cese colectivo, es que la misma es automática esto quiere decir que no se debe presentar ninguna documentación previa a la aplicación de esta figura que teniendo en



cuenta lo perjudicial que puede ser debería tener un proceso de verificación previa y no posterior como lo menciona la LPCL.

### **De la presentación simultánea de la negociación de la medida de terminación de contratos y la solicitud de suspensión de contratos:**

En este punto, es importante mencionar que la simultaneidad existente entre la negociación que se entabla entre el empleador y el trabajador con la solicitud de suspensión perfecta no actúa bajo un criterio lógico.

Lo antes mencionado se cuestiona debido a que la suspensión perfecta debe activarse como ultima ratio, vale decir, luego de agotar la vía de negociación con los trabajadores de lo contrario la negociación entablada no tiene un sentido o pierde la naturaleza de la misma.

### **Sobre el silencio administrativo positivo del cese colectivo:**

El cese colectivo es un despido que tiene como características la pluralidad de personas inmersas en él por la misma causal, una causal objetiva establecida en el artículo 46° de la LPCL.

El artículo 27° de la Constitución Política del Perú, otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario; esta protección debe alcanzar a todos los trabajadores por tal razón cada despido debe estar debidamente justificado.

Es así que el dejar al silencio administrativo positivo resolver un cese colectivo no es más que ir contra lo establecido por la propia Constitución; eso teniendo en cuenta que se tomaría la falta de respuesta de la Autoridad Administrativa por diversas situaciones como por ejemplo la carga laboral, la falta de personal entre otros para aprobar un cese colectivo.

Es importante también mencionar la figura del silencio administrativo la cual se basa en lo establecido en el artículo 32° de la Ley de Procedimientos Administrativos (Ley N° 27344), según el siguiente texto:

“Artículo 32.- Calificación de procedimientos administrativos: Todos los procedimientos administrativos que, por exigencia legal, deben iniciar los administrados ante las entidades para satisfacer o ejercer sus intereses o derechos, se clasifican conforme a las disposiciones del presente capítulo, en: procedimientos de aprobación automática o de evaluación previa por la entidad, y este último a su vez sujeto, en caso de falta de pronunciamiento oportuno, a silencio positivo o silencio negativo. Cada entidad señala

estos procedimientos en su Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA, siguiendo los criterios establecidos en el presente ordenamiento.” (Ley N° 27344, 2001)

Es así que la aprobación automática está sujeto a la falta de pronunciamiento oportuno y el cual va a favorecer al administrado; en ese sentido estaría favoreciendo al empleador (administrado) que es quien presenta la solicitud de cese colectivo; sin embargo, se debe tener en cuenta que el favorecer al empleador incrementa la brecha de desigualdad existente entre el empleador y el trabajador otorgando una mayor protección al empleador.

### **Sobre el porcentaje no menor del 10% considerado para considerar colectivo un cese colectivo:**

Como se ha mencionado con anterioridad el establecer un porcentaje para considerar que existe un cese colectivo da lugar a diversas arbitrariedades dependiendo el tipo de empresa que iniciará el procedimiento de cese colectivo.

En ese sentido la colectividad debería venir acompañada de un análisis del tipo de empresa y el tamaño de planilla que puede manejar la empresa; y evidentemente el impacto generado a la empresa para poder estar inmerso en un proceso de cese colectivo.

### **Sobre las etapas del cese colectivo**

Según los pronunciamientos de la Autoridad Administrativa se han establecido 2 etapas en el proceso de cese colectivo, la etapa pre administrativa y la etapa administrativa las cuales incluyen; en el caso de la etapa pre administrativa al trabajador y empleador, en el cual el empleador facilitará la información pertinente de la decisión y la nómina de los trabajadores afectados; así como también la negociación directa entre empleador y trabajador para llegar a acuerdo sobre medidas menos nocivas ante el cese; por otro lado la etapa administrativa inicia luego de presentada la solicitud de cese colectivo.

En lo que respecta a la etapa administrativa, la misma va incluir la solicitud que contenga el sustento de la causa invocada y la justificación específica si se incluye personal protegido por el fuero sindical, nómina de trabajadores afectados indicando su domicilio, Pericia, Constancias de haber entregado la información pertinente y las Acreditación de negociaciones directas.

Sobre el particular consideramos que la Autoridad Administrativa de Trabajo debe participar en las etapas de negociación con un rol activo, verificando que los acuerdos hayan sido tomados respetando los derechos de los trabajadores.

En ese sentido es importante mencionar que de acuerdo al Principio de legalidad, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, Ley y Derecho. En ese sentido consideramos que la ausencia de participación de la autoridad Administrativa da lugar a una afectación a la protección del derecho sindical.



## Conclusiones

Una de las principales conclusiones es la importancia de la intervención Administrativa desde el inicio del cese colectivo; esto quiere decir, desde que el empleador decide de manera unilateral la extinción de los contratos por algunas de las causales objetivas establecidas en la Ley de productividad y Competitividad Laboral.

La Autoridad Administrativa de Trabajo debe velar por los derechos fundamentales de los trabajadores, así como se encuentra establecido en nuestra Constitución y en las recomendaciones de los Organismo Internacionales.

Asimismo es importante entender que el empleador no puede ser considerado como administrado; debido a que, no estamos frente a un procedimiento administrativo "común" sino que nos encontramos frente a un despido de trabajadores que requiere de un procedimiento especial.

Por otro lado, es importante reconocer que nos encontramos frente a un despido y que la colectividad no cambia el hecho de que nos encontramos frente a un despido y por tanto los trabajadores tienen, ante la Constitución (norma suprema de nuestro país), una adecuada protección la cual se encuentra recogida también en la protección al derecho del trabajo; el desconocer el mismo nos presentaría frente a un procedimiento que deviene en inconstitucional.

Es importante también mencionar que otros derechos que vemos afectados por parte de los trabajadores, son el derecho a la defensa y a un debido proceso.

## Bibliografía

- Blancas Bustamante, C. (2002). *El Despido en el Derecho Laboral Peruano*. Lima: Aras Editores.
- Blancas Bustamante, C. (2002). *El Despido en el Derecho Laboral Peruano*. Lima: Aras Editores.
- Blancas Bustamante, C. (2013). *El Despido en el Derecho Laboral Peruano*. Lima: Jurista Editores.
- Bustamante, C. B. (2002). El Despido en el Derecho Laboral Peruano. En C. B. Bustamante, *El Despido en el Derecho Laboral Peruano* (pág. 49). Lima: Aras Editores.
- CASACIÓN LABORAL Nº 21131-2017. (11 de Setiembre de 2019). SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA. Lima, Lima, Perú.
- Casale, G., & Sivananthiran, A. (2011). *Oficina Internacional del Trabajo Ginebra*. Obtenido de Recuperado de [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms\\_155146.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_155146.pdf)
- D. LEG. Nº 728. D.S. Nº 003-97-TR. . (s.f.).
- Decreto Supremo Nº 013-2014-TR. (20 de Noviembre de 2014). Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. Lima, Lima, Perú.
- Ernesto, A. (06 de Diciembre de 2014). IUS 360. Obtenido de IUS 360: Recuperado de <https://ius360.com/privado/laboral/las-perdidas-acumuladas-o-futuras-como-causal-de-cese-colectivo-es-ilegal-el-decreto-supremo-n-013-2014-tr/>
- et al. (2015). *Manual de Reclamos y Procedimientos Laborales*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ley Nº 27344. (10 de Abril de 2001). *Ley de Procedimiento Administrativo*. Lima, Lima, Perú.
- Magaly Alarcón Salas, e. a. (2015). *Manual de Reclamos y Procedimientos Laborales*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Resolución Directoral General Nº 203-2018-MTPE/2/14. (30 de Octubre de 2018). Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Lima, Lima, Perú.
- Resolución Directoral General Nº 41-2017-MTPE/2/14 – SIDERPERU. (03 de Abril de 2017). Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. Lima, Lima, Perú.
- Resolución Directoral General Nº 015-2019-MTPE/2/14. (04 de Febrero de 2019). Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. Lima, Lima, Perú.
- Resolución Directoral General Nº 015-2011-MTPE/2/14. (03 de Octubre de 2011). Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. Lima, Lima, Perú.
- Resolución Directoral General Nº 3-2013-MTPE/2/14. (16 de 01 de 2013). Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. Lima, Lima, Perú.
- Sivananthiran, G. C. (2011). *Los Fundamentos de la Administración del Trabajo*. Ginebra - Oficina Internacional de Ginebra.

