

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



**INFORME JURÍDICO DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL
NRO. 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC
CASO PAPELERA NACIONAL S.A**

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de
Abogada que presenta:

Maria Gracia Cornejo Alcala

Asesor:

Luis Erwin Mendoza Legoas

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, MENDOZA LEGOAS, LUIS ERWIN, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "INFORME JURÍDICO DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL NRO. 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC CASO PAPELERA NACIONAL S.A", del autor CORNEJO ALCALA, MARIA GRACIA, de constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 20%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/7/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 14 de julio del 2023

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> MENDOZA LEGOAS, LUIS ERWIN	
DNI: 42436623	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6247-8400	

RESUMEN

El caso materia del presente informe jurídico versa sobre una solicitud de cese colectivo de setenta y siete trabajadores presentada por Papelera nacional S.A; la cual, fue aprobada por Dirección General de Trabajo en vía de revisión. El análisis de este caso se concentra en verificar si, efectivamente, se identifica la presencia de los motivos tecnológicos y estructurales que fueron invocados como causa objetiva. De igual manera, parte del análisis incluye la justificación que ofrece la DGT en cuanto al silencio positivo administrativo que en primera instancia no se aplicó en favor de la empresa como sujeto administrado. Para el presente análisis será fundamental utilizar el T.U.O de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral y la Ley de Procedimiento Administrativo General.

Palabras clave

Cese colectivo, Fomento de la Negociación Colectiva, Autoridad Administrativa de Trabajo, Silencio positivo administrativo, Debida motivación de las resoluciones.

ABSTRACT

The case of the present legal report develops a Labour Force Adjustment Plan (ERE), which petitioned the dismissal of seventy-seven employees; filed by Papelera Nacional S.A., which was approved by the Labor General Directorate on the level of reviewal. The analysis of this case focuses on verifying whether the technological and structural reasons that were invoked as an objective cause are indeed present. Likewise, part of the analysis includes the justification offered by the General Directorate of Labor (DGT) regarding the positive administrative silence that in the first instance was not applied in favour of the company as an administered subject. For this analysis it will be essential to use the T.U.O. of the Labor Productivity and Competitiveness Law and the General Administrative Procedure Law.

Keywords

Labour Force Adjustment Plan (ERE), Promotion of Collective Bargaining, Administrative Labor Authority, Positive administrative silence, Due motivation of the resolutions.

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	1
INTRODUCCIÓN	2
Justificación de la elección de la resolución	2
Presentación del caso y análisis.....	3
IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES.....	6
Antecedentes	6
Hechos relevantes del caso	6
IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	8
Problema principal.....	8
Problemas secundarios.....	8
Problemas complementarios	8
POSICIÓN DEL CANDIDATO/A.....	9
Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios	9
Posición individual sobre el fallo de la resolución	9
ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	10
5.1. Capítulo I: Nociones preliminares	10
Carácter tuitivo del derecho laboral.....	10
La estabilidad y la continuidad laboral.....	11
Evolución normativa del cese colectivo	13
Legislación actual y regulación del poder de dirección del empleador	17
5.2. Capítulo II: Procedimiento de cese colectivo de PANASA.....	19
Análisis y crítica del pronunciamiento de primera instancia (El silencio positivo administrativo).....	23
Análisis y crítica del pronunciamiento de la DGT	26
CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES.....	29
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	31

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	3155-2028-GR-GRDS-DRTPEC-DPSC
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho Laboral • Derecho Administrativo
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	<ul style="list-style-type: none"> • Resolución Directoral General Nro. 267–2019–MTPE/2/14 (Instancia de revisión). • Resolución Directoral Regional Nro. 011–2018–GRC–GRDS–DRTPEC–DPSC. (Instancia de Apelación) • Resolución Directoral Nro. 015–2019–GRC–GRDS–DRTPEC–DPSC. (Primera instancia)
DEMANDANTE / DENUNCIANTE	Papelera Nacional S.A.
DEMANDADO / DENUNCIADO	-
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo
TERCEROS	
OTROS	<ul style="list-style-type: none"> • Sindicato de trabajadores de Papelera Nacional S.A. • Setenta y siete (77) trabajadores

INTRODUCCIÓN

Justificación de la elección de la resolución

La razón por la cual decidí realizar un Informe Jurídico sobre la Resolución Directoral General Nro. 267–2019–MTPE/2/14, (en adelante “la Resolución”) es debido a que dicho pronunciamiento aprueba una solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos. Lo cual resulta sumamente escaso en el derecho colectivo del trabajo nacional, en donde se estila, denegar este tipo de solicitudes; por lo cual, consideramos que se hace necesario estudiar a detalle el contexto, las características particulares y el sustento técnico de un caso que, finalmente, consiguió un pronunciamiento aprobatorio de la solicitud de la empresa por parte de la Dirección General de Trabajo.

De igual manera, considero importante resaltar el trabajo de fundamentación que ha realizado la Dirección General de Trabajo en la decisión comentada, debido a que la Resolución se pronuncia ampliamente y de forma sumamente detallada sobre cuestiones de forma y de fondo de su decisión. Esto es igualmente escaso ante solicitudes de terminación colectiva de contratos de trabajo, que suelen llegar únicamente a un análisis del cumplimiento de los requisitos de forma, pues al evidenciarse el incumplimiento de estos, corresponde dejar desatendida la labor de análisis sobre el fondo del caso *per se*, practica en donde se pierde un porcentaje de análisis importante.

Adicionalmente a ello, escogí el caso PAPELERA NACIONAL para la sustentación del examen de grado debido a que aborda un tema de especial relevancia en la actualidad: el de los motivos estructurales y tecnológicos como causa objetiva para la terminación colectiva de contratos de trabajo. Actualmente, se sabe que el avance de las nuevas tecnologías tiene un gran impacto sobre los sujetos del contrato de trabajo; no obstante, aún no se ha desarrollado a fondo como realidad empresarial y la individual y colectiva de los trabajadores responde a dichos cambios o qué implica realmente para los sistemas de producción introducir una nueva estructura o tecnología la dinámica laboral. El caso PAPELERA NACIONAL aborda este tema y brinda la oportunidad para ahondar en lo que actualmente se entiende por motivos estructurales y tecnológicos.

Por otro lado, considero que la Resolución reviste un carácter complejo por cuatro razones concretas: 1) Se trata de un pronunciamiento definitivo que causa estado en sede administrativa. Por su puesto, si bien existe la posibilidad de cuestionar la decisión ante el poder judicial mediante un proceso contencioso administrativo, dicho ánimo impugnatorio no se ha concretado; por lo cual, la Resolución base de mi investigación se trata de una decisión que ha causado estado.

De igual manera, 2) Se trata de un caso que tiene pronunciamientos de primera y segunda instancia administrativa, por autoridades de alcance regional, pero también un

pronunciamiento en última instancia, por una autoridad de alcance nacional; es decir, distintos niveles institucionales se ven involucrados.

Asimismo, porque a medida que el caso ha ido avanzando, 3) Las decisiones han ido evolucionando de manera opuesta entre sí. Se evidencia en la discrepancia de los fallos entre instancias regionales, que se pronunciaron de manera denegatoria ante la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo; y la instancia nacional, que consideró que correspondía un pronunciamiento aprobatorio para PAPELERA NACIONAL. En efecto, el sustento del fallo de primera, segunda e instancia de revisión, están contrapuestos y son sumamente distintos en su argumentación, lo cual también evidencia el carácter complejo de la Resolución.

Por último, 4) Existen deficiencias de análisis de la Resolución; sin perjuicio de que comulgamos con la decisión final de la Dirección General de Trabajo, consideramos importante analizar cómo, a nuestro juicio, existen aspectos que debieron analizarse de manera distinta, a fin de que exista congruencia entre los hechos del caso y lo que señala la normativa laboral vigente, pero más importante aún, lo que señalan los principios del derecho laboral y administrativo. Lo cual desarrollaremos con amplitud más adelante.

Finalmente, en el caso PAPELERA NACIONAL no solo participan los sujetos interesados (empresa y organización sindical) y las autoridades competentes para conocer la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo; sino que, se evidencia también el aporte de otras entidades estatales como la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, que realizó actuaciones inspectivas, así como el aporte de instituciones privadas mediante la emisión de informes técnicos de auditoría, ambas participaciones que formaron parte del proceso de cese colectivo y coadyuvaron a la formación del pronunciamiento final.

Presentación del caso y análisis

Entre los años 2016 al 2019, PAPEÑERA NACIONAL S.A.A (en adelante “PAPELERA NACIONAL”, o “PANASA”, atravesó por un proceso de caída de sus ventas, llegando a una pérdida operativa de S/ 8'177,113.00 soles; por lo que, tras un proceso profundo de reevaluación de sus procesos de operabilidad, identificó que la etapa final del proceso productivo de su actividad empresarial presentaba una necesidad técnica de implementar cambios estructurales drásticos, pues venía manteniendo métodos desfasados que ya no se ajustaban a las prácticas y experiencias del mercado local e internacional.

En ese sentido, resultaba evidente que el área problemática (área de encuadernado en donde se realizaba un proceso de tratamiento del papel y posterior ensamblado de los folios) debía desaparecer. Siguiendo esta línea, lamentablemente resultaba necesario desvincular al personal de dicha área, puesto que su apoyo ya no iba a ser necesario, así como parte del personal del área de almacén, dedicado a desempeñar labores de resguardo y vigilancia de la materia prima utilizada para el encuadernado.

Si bien antes de aplicar esta decisión PANASA intentó redistribuir la mayor cantidad de personal posible, finalmente tuvo que tomar la decisión de cesar un número total de setenta y siete trabajadores; toda vez que, a pesar de haber evaluado profundamente diversos esfuerzos que arribaran a la posibilidad de no recurrir al cese colectivo, no logró encontrar una manera de mantener la empresa en funcionamiento dado el estado crítico que presentaba y al mismo tiempo mantener con vínculo laboral a todos los trabajadores involucrados.

En ese sentido, al identificar que la cantidad de trabajadores que debían ser desvinculados era mayor al diez por ciento de su planilla, recurrió a la Autoridad Administrativa de Trabajo para encausar su solicitud. No obstante, no es hasta última instancia (de revisión) con la Resolución Directoral General Nro. 267-2019-MTPE/2/14, que obtuvo un pronunciamiento que amparara su petición.

Sobre esta decisión final, si bien nos encontramos de acuerdo con el fallo de la Dirección General de Trabajo de aceptar la solicitud de cese colectivo, resulta importante precisar que a lo largo de la decisión comentada hemos verificado diversos criterios con los que no nos encontramos de acuerdo y que se configuran como graves problemas.

Puesto que evidencian incumplimientos formales, falta de motivación suficiente que ampare conclusiones e, incluso en algunos casos, ausencia de si quiera una consideración o análisis real de medios probatorios; es decir, puntos importantísimos habrían sido excluidos de cualquier tipo de reflexión suficiente y/o mención que los incluya (o justifique su exclusión) en el pronunciamiento final.

Estos problemas graves se resumen en cuatro: en primer lugar, que los criterios aplicados en virtud de la facultad cuasi jurisdiccional de la administración han inobservado los límites a la discrecionalidad con la que se encuentra obligada a operar, cayendo incluso en algunos momentos en la arbitrariedad. Lo cual, a todas luces vulnera el derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones, resguardado en el artículo 139º de la Constitución.

En segundo lugar, el incumplimiento de plazos estrictamente establecidos en las normas establecidas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General y normas posteriores modificatorias evocadas aprobar diversas medidas de simplificación administrativa. Ello, amparándose en una interpretación tuitiva que busca proteger a los trabajadores que pretenden ser cesados, olvidando que, en un procedimiento administrativo a solicitud de parte, la Autoridad Administrativa de Trabajo debe observar, además, las garantías previstas para la empresa, que es el sujeto administrado de la relación bilateral de solicitud e cese colectivo.

En tercer lugar, dado que, afortunadamente, en el presente trabajo se ha logrado conseguir algunos antecedentes que nos contarían mejor la historia del nacimiento del caso de estudio, una parte importante de la investigación se dedicará a analizar evidencia que nos permitirá concluir que no se habría cumplido con una etapa de conciliación real que satisfaga la exigencia constitucional e internacional de fomentar a negociación colectiva. Sino que, por el contrario, ha saltado a la vista que esta etapa ha sido cumplida como un meto paso, apresurado y burocrático.

El último problema se encontró materializado en la decisión de la Autoridad Administrativa de Trabajo de inaplicar la operación del silencio positivo administrativo

determinado por la ley que habría concedido en segunda instancia la aprobación de la solicitud de cese colectivo. Este problema se encuentra, además, ligado a un uso deficiente de la herramienta de notificación al administrado bajo la cual se afecta el derecho a la predictibilidad o seguridad jurídica del empleador. En este aspecto fue fundamental analizar la modernización de la gobernanza administrativa.

Igualmente, en el presente trabajo me permito cuestionar aspectos normativos que regulan los ceses colectivos. Como la exigencia de un porcentaje mínimo como requisito de acceso a la figura misma de cese colectivo; la cual, considero riesgo peligroso que, lejos que sustentar el carácter colectivo del cese, contribuiría a motivar a las empresas a alcanzar una cantidad específica de ceses solo para poder presentar una solicitud ante la Autoridad Administrativa de trabajo.

Así, en la práctica, cuando se presente cualquier cantidad por debajo de la exigida, lo que haría este requisito porcentual es más bien crear en el empleador una falsa conciencia de obligatoriedad de que debe llegar al diez por ciento, incitándolo a elevar el número de ceses, cuando este tranquilamente podría ser menor y aun así conservaría su naturaleza colectiva. Practica que, como es evidente, vulnera la fibra más íntima del principio protector del derecho del trabajo.

Por todo ello, como conclusiones más relevantes a las que arribé en el presente trabajo de análisis están que, si bien la Autoridad Administrativa de Trabajo finalmente concedió a la empresa su petitorio solicitado, la decisión final no escapa de errores graves que vulneran derechos fundamentales de la empresa. Por lo que, se debe ver más allá del fallo final de conceder o no la solicitud de cese colectivo, de manera que sea posible comprobar si el proceso de decisión se ha llevado cabo tutelando los derechos del administrado de forma integral.

Puesto que no es posible de ninguna forma aducir que, la decisión aprobatoria del cese, por sí sola, implica que todo se ha llevado a cabo en favor de la empresa o que ha concluido con su beneficio total. Por el contrario, como es el presente caso, vemos que a pesar de que se le concedió a la empresa su solicitud de cese colectivo, también han confluído varios problemas y la vulneración de varios derechos.

Esto es importante decirlo, pues en una solicitud de cese colectivo, que finalmente es un procedimiento administrativo como cualquier otro, la pretensión de desvincular no es lo único que se debe titular o a lo único que se le debe dar atención. Sino que, como cualquier otra pretensión que se hace a la administración, debe velar porque al final al administrado se le otorgue una protección completa e integral.

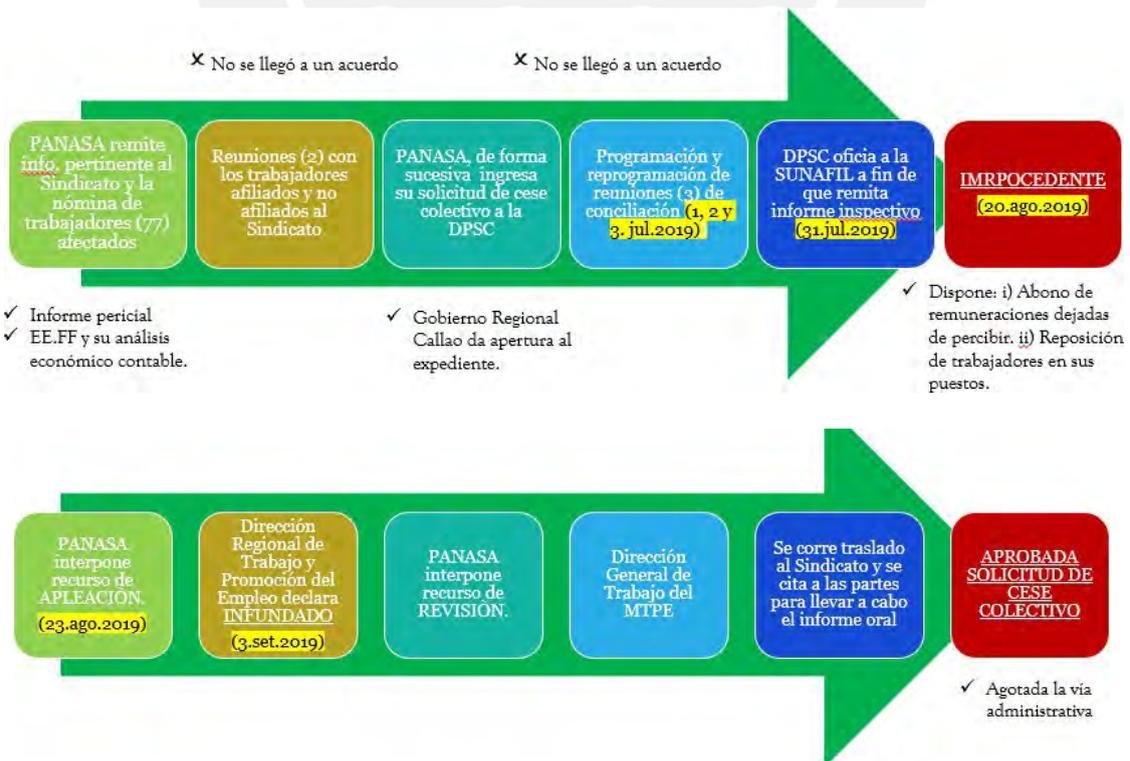
IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

Antecedentes

El contexto del caso PAPELERA NACIONAL se desarrolla en el periodo comprendido entre los años 2016 al 2019; en el cual, la industria de papel en el Perú afrontó el inicio de una crisis generalizada, debido a factores como (i) la desaceleración del consumo privado de productos en base a papel, producidos en masa; lo cual se tradujo en una menor demanda y compra de este tipo de mercancía; ii) los avances tecnológicos que automatizaban los procesos de producción en la industria de manufactura en papelería, restringiendo a porcentajes mínimos los costos de fallas y mermas; y iii) el notable incremento en la actividad de importación, debido al bajo precio de los materiales y la mano de obra extranjera (China, USA, Japón Brasil, Portugal, Indonesia, entre otros).

Hechos relevantes del caso

Paso previo a hacer un recuento de los hechos, me permito presentar una línea de tiempo que grafique la sucesión de los hechos que conllevaron a la emisión del acto administrativo bajo análisis.



El 18 de julio de 2018, PANASA presentó una solicitud de terminación colectiva de setenta y siete contratos de trabajo ante la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao, aduciendo encontrarse incurso en la causal objetiva prevista en el artículo 46º y 48º del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral: motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.

No obstante, mediante Resolución Directoral Nro. 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC se denegó la solicitud presentada. Ante esta decisión, PANASA interpuso el recurso impugnatorio de apelación contra dicho pronunciamiento; no obstante, la segunda instancia administrativa declaró INFUNDADO el mencionado recurso. Por lo cual, de conformidad con lo señalado por el Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se interpuso el recurso de revisión ante la autoridad nacional: la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

En esta última instancia, declaró aprobar la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo de PAPELERA NACIONAL, así como se declaró agostada la vía administrativa, en virtud a que (i) se demostró que existió una situación económica real que la empresa atravesó y que la motivó a optar por un cambio estructural en su actividad productiva; (ii) que antes de optar por el cese colectivo se procedió a implementar métodos destinados a reducir o eliminar el impacto del cese colectivo en los trabajadores, como el dimensionamiento del personal y la identificación de personal excedente; (iii) que el cese colectivo fue materia de un análisis técnico de proyección que comprobó que en el futuro la medida tendría potencial para solucionar la situación que atravesaba PAPELERA NACIONAL (vocación reparadora del cese colectivo).

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

Problema principal

¿La Autoridad Administrativa de trabajo ha cumplido con garantizar a PANASA la tutela de los siguientes derechos?

- Debida motivación de la Resolución emitida.
- Aplicación del derecho que corresponde (respecto a i) el plazo para la interposición de recursos impugnatorios y ii) la aplicación del derecho positivo administrativo).
- Fomento de una negociación colectiva de forma que implique el ejercicio real de un derecho de la empresa al negociar con los trabajadores involucrados en el cese.

Problemas secundarios

¿Resulta suficiente que se emita una decisión favorable a la solicitud de un administrado para que se satisfaga su pretensión?

Esto, en caso la Resolución Directoral General Nro. 267–2019–MTPE/2/14 haya concedido a PANASA lo que fue solicitado (el cese colectivo de sus trabajadores), pero, paralelamente, haya vulnerado diversos derechos de los que, como administrado, se encontraba provisto.

Problemas complementarios

¿Contamos con instituciones que garantizan a las empresas la tutela de todos sus derechos como sujetos administrados en el marco de una solicitud de cese colectivo? Es decir, ¿La Autoridad Administrativa de Trabajo cumple con su rol de ente decidor imparcial o existe un sesgo paternalista ante la presencia de una posible afectación a los trabajadores involucrados en el cese?

Yéndonos un paso atrás, ¿contamos actualmente con una regulación laboral y administrativa adecuada sobre ceses colectivos que regula la libertad empresarial dentro de los límites de la razonabilidad y, al mismo tiempo, cumple con ofrecer protección a los trabajadores afectados en el cese?

POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

El problema principal es la falta de motivación en las decisiones de las primeras instancias administrativas e incluso parcialmente en instancia de revisión; esta, vulnera directamente el derecho fundamental del administrado al debido proceso, el cual prevé como su contenido esencial, el de obtener del órgano decisor una respuesta razonada, motivada y congruente ante su pretensión (Exp. Nro. 04729-2007-HC, fundamento 2). Esto ha sido señalado por parte del Tribunal Constitucional más de una vez en su jurisprudencia cuando ha desarrollado los alcances del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución.

Posición individual sobre el fallo de la resolución

A pesar de que concuerdo con la decisión de la Autoridad Administrativa de Trabajo de amparar la solicitud de cese colectivo de PANASA. Considero que han existido vulneraciones a derechos de la empresa que no es posible tolerar de parte de un órgano decisor. Debido a que, dentro de un procedimiento administrativo, no es obligación de quien falla otorgar al solicitante lo petitionado, esto puede darse, como que no; no obstante, si es una obligación observar y tutelar todos los derechos del sujeto administrado en el desarrollo del procedimiento. Por lo tanto, consideramos que si bien en este caso correspondía otorgar a PANASA luz verde para el cese colectivo al haber cumplido con todos los requisitos que la norma establece, consideramos que ello no sería suficiente para argüir que se han tutelado todos sus derechos.

ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

5.1. Capítulo I: Nociones preliminares

Carácter tuitivo del derecho laboral

“Es ya un lugar común señalar que el derecho del trabajo parte de la constatación fáctica de una relación desigual o asimétrica entre trabajador y empresario, por lo que busca, por diversos medios, restablecer el equilibrio o, por lo menos, atenuar la desigualdad existente. Se presenta entonces como indispensable el apoyo o protección a una de las partes de la relación: a la objetivamente más débil.”¹

Hoy en día, en el Perú, desafortunadamente, la protección a la parte débil de la relación laboral es algo que aún no es posible garantizar al cien por ciento en varios sectores productivos. A pesar de contar con políticas que buscan desaparecer las condiciones de desigualdad de poder abusivo que imponen los empleadores sobre los trabajadores, este fin aún no se logra. Esto se debe, más que nada, a que cada vez se crean más espacios que se desarrollan fuera del empleo formal o en aplicación de las nuevas tecnologías y, por tanto, escapan a la regulación normativa que garantiza una relación laboral justa.

Efectivamente, el trabajo informal que se desarrolla inobservando las normas laborales ha venido creciendo porcentualmente, pero especialmente entre marzo de 2020 hasta los meses más recientes del 2023, arco de tiempo acotado que corresponde a la pandemia a causa de la propagación del Covid-19, situación a la que hago referencia debido a que se trata de un contexto universal, terrible, con el cual absolutamente toda persona podría empatizar.

De igual manera, en el Perú actualmente no contamos con una regulación de las plataformas digitales, como los países hermanos de Uruguay y Chile que, a pesar de que se trate de una modalidad de trabajo con poquísimo tiempo de existencia, ya ha logrado implementar normativa, de alcance nacional y regional, que determina si el servicio, por ejemplo de las apps de transporte de personas o cosas, se encuentra protegido por el derecho del trabajo o más bien se enmarca en el ámbito de las nuevas economía colaborativas autónomas, ajenas al trabajo dependiente y asalariado.

Así, de acuerdo con los informes emitidos por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) en el periodo de pandemia los niveles de subempleo aumentaron en promedio alarmantes. Nada más en Lima Metropolitana, por el trimestre móvil de Junio-Julio-Agosto de 2021, la población subempleada aumentó en 15,0% (290 mil personas).²

¹Boza Pro (2011). Lecciones de derecho del Trabajo. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Pp. 23.

²Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) (2021). Informe Técnico: Situación del Mercado Laboral en Lima Metropolitana. Trimestre móvil Junio-Julio-Agosto 2021. <https://m.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/09-informe-tecnico-mercado-laboral-jun-jul-ago-2021.pdf>

Por su lado, entre 2020 y 2023 motociclistas de la aplicación *Rappi* que prestan sus servicios en Perú denunciaron los medios por los medios de prensa nacionales que solo recibirían ochenta (80) céntimos por los kilómetros recorridos en ejecución de su servicio.³ De igual manera, en plena emergencia sanitaria por el Covid.19 se les encontró en condiciones de hacinamiento y aglomeración en las instalaciones de un local con el objetivo de realizar revisiones técnicas vehiculares, que les permitan laborar.⁴

Frente a este tipo de situaciones, hoy más que nunca se hace necesario resaltar el carácter tuitivo del Derecho del Trabajo y recordar cuáles son los principios que rigen las relaciones laborales, a fin de analizar si las potestades de los empleadores se ejercen en el marco de una aplicación correcta de la norma y de los principios del derecho laboral. De igual manera se hace presente con un nivel altísimo de importancia el requisito de formalidad de las relaciones de trabajo, pues es este el que permite tutelar los derechos de la clase trabajadora.

La estabilidad y la continuidad laboral

Así pues, uno de los derechos que no se encuentra presente en los espacios de informalidad laboral y de aplicación de las nuevas tecnologías es la estabilidad laboral; la cual, en el Perú ha tenido un recorrido que vale la pena recontar a fin de valorar adecuadamente lo que implica hoy en día esta garantía constitucional y mecanismo de protección con base legal que actúa a favor de los trabajadores.

Así pues, corresponde al gobierno militar de 1970 y al el Decreto Ley Nro. 18471 que la desvinculación laboral haya pasado de tener un carácter liberal a ser un sistema de estabilidad plena o absoluta; con dicha norma entraron en vigor conceptos como el periodo de prueba, la tipificación estricta de falta grave, la libre elección entre reposición o indemnización, entre otros. Con la posterior modificatoria de dicha norma, mediante el D.L 22126, este régimen se “atemperó”; no obstante, mantuvo su carácter esencialmente protector.⁵

Hasta 1986, la normativa laboral sufrió una serie de cambios relacionados más que nada al periodo de prueba, pero ya con el gobierno de Alan García a través de la Ley 245114 el periodo de prueba sería reducido una vez más a tres (3) meses por vez definitiva. Según Saavedra y Muruyama, a este sería el periodo en que los empleadores pusieron a trabajar su imaginación más que nunca con el fin de evitar los costos que implicaba no respetar la estabilidad que habían ganado los trabajadores al superar el periodo de prueba.

“Una forma de hacerlo fue la de presionar por la creación del Programa Ocupacional de Emergencia (PROEM), que en la práctica era un mecanismo de empleo temporal. También se recurrió a la firma de cartas de renuncia “voluntaria” sin fecha al inicio del periodo de empleo y que quedaban en manos del empleador.

3 <https://elcomercio.pe/lima/reclamos-de-trabajadores-de-rappi-que-exigen-los-repartidores-y-que-ha-respondido-la-empresa-delivery-manifestacion-desempleo-envios-pedidosya-noticia/?ref=ecr>

4 <https://elcomercio.pe/lima/sucesos/surco-motociclistas-de-app-por-delivery-no-respetaron-distanciamiento-social-dentro-de-local-de-revisiones-tecnicas-l-video-nndc-noticia/?ref=ecr>

⁵ Pasco Cosmópolis, Mario (1987). La extinción de la relación laboral en el Perú. Perspectiva ibero-americana. AELE Editores, Urna. Pag 240-241.

Otra manera de eludir la legislación fue la de despedir a los trabajadores pocos días antes de que éstos completen el periodo de prueba de tres meses y luego recontratarlos de manera sucesiva. Así, entre 1986 y 1991 la probabilidad de perder el trabajo antes de los tres meses era elevada debido a la combinación de un corto periodo de prueba y costos de despido extremadamente altos una vez que se alcanzase la estabilidad laboral.”⁶

Actualmente, la estabilidad laboral es un concepto que forma parte del contenido esencial del derecho del trabajo y puede ser mejor entendido como “*el derecho a no ser despedido sino por causa justa*”. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la estabilidad laboral se remite a los Expedientes N° 1124-2001-AA/TC, Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A y FETRATEL; y N° 3330-2004-AA/TC LIMA, Ludesminio Loja Mori.

Dicha jurisprudencia indica expresamente también que el ámbito de protección contra el despido, sin mediar causa o indemnización, deriva de un mandato constitucional que protege a los trabajadores a los que se les pone en este tipo de situaciones. Efectivamente, el artículo 27° de la Constitución Política del Perú indica lo siguiente:

“Artículo 27.- Protección del trabajador frente al despido arbitrario La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.”

Es la opinión de quien redacta el presente informe, que más allá de cualquier discusión normativa, doctrinaria o jurisprudencial, de la cual diversas opiniones pueden erigirse, todas igualmente válidas, no es incorrecto postular que la pérdida del empleo, medio de sustento por excelencia, por parte de cualquier persona y bajo cualquier contexto, es un hecho lamentable, triste.

Independientemente del punto de vista desde donde se observe, pues de parte del trabajador puede implicar encontrarse desprovisto de medios de supervivencia, pero incluso de parte del empleador el despido también implica la pérdida de capital humano e, incluso de la manera más fría, de una pieza importante en el engranaje empresarial de su negocio. Irreemplazable en tanto todos los componentes de una máquina son importantes para su ideal funcionamiento.

En virtud de esta evolución histórica de la estabilidad laboral, consideramos que resulta correcto lo indicado por Mario Pasco, cuando señala que: “*La extinción de la relación laboral en el Perú sólo puede ser estudiada y entendida en función y a partir de la estabilidad laboral*”. Toda vez que, incluso habiendo llegado a una situación de desvinculación laboral, es importante recordar que la misma únicamente puede ser analizada bajo los cánones sentados por una de las derivaciones del principio protector del derecho del trabajo, como lo es la estabilidad laboral.

En ese sentido el caso Papelera Nacional se presenta como uno en donde se discute la estabilidad laboral de setenta y siete (77) trabajadores a los cuales se pretende cesar a fin de asegurar la estabilidad laboral de los demás trabajadores posibles, por el mayor periodo de tiempo. Cabe mencionar que, paso previo a dicha decisión, en reconocimiento de que el cese debe aplicarse como *última ratio*, la empresa intentó

⁶ Saavedra, Jaime; Maruyama, Eduardo (2000). Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral peruano. – Lima: GRADE, 2000. – (Documento de trabajo, 28).

<http://ageconsearch.umn.edu/bitstream/37813/2/ddt28.pdf>

aplicar el dimensionamiento de personal, conocido como la práctica de calcular el número de personal necesario para el funcionamiento de la operación productiva.

Sin embargo, evaluadas todas las posibilidades, se concluyó que no era posible que la empresa mantenga la relación laboral, puesto que se trata de una realidad que sus deudas superaban sus ingresos. Esta realidad, excepcional y triste, trastoca pues la estabilidad laboral cuando es entendida como De la Sota la presente: *“el derecho que tiene un empleado a permanecer en un puesto de trabajo o una organización hasta que llegue el tiempo de su jubilación”*. Pues, como se sabe, la regla general de contratación es aquella a plazo indeterminado, en ese sentido, nada más que la jubilación debería concluir de manera natural el contrario de trabajo.

Sin embargo, a veces nos encontramos frente a este tipo de situaciones, como la peligrosamente productividad de la empresa, que, de acuerdo con lo señalado por la normativa laboral vigente permite extinguir el vínculo laboral. No con ello queremos decir que sea normal o usual, por el contrario, consideramos que el cese colectivo si bien es una causa de extinción del contrato de trabajo debe verse como excepcional siempre, regulado sí, pero no por ello cotidiano o usual.

Otro principio aplicado al presente caso es el de continuidad laboral. Víctor Ferro defiende que este se basa en un principio mucho más básico aún: el de la conservación de los negocios jurídicos. De manera tal que, no estamos hablando nada más de un principio rector del derecho del trabajo sino del ordenamiento jurídico en general. No obstante, el autor defiende también que, la continuidad laboral no es un derecho absoluto; puesto que, en el ámbito colectivo, dice el autor, el Perú se encuentra apartado de la práctica internacional en donde el cese colectivo es más una facultad del empleador frente a una situación excepcional, a diferencia de la legislación nacional en donde se debe recabar el permiso de la autoridad administrativa de trabajo.

Aplicado ello al presente caso, consideramos que resultaría excesivo postular que, para honrar este principio, y así salvar a un grupo de trabajadores, estaría permitido ignorar el inevitable futuro que le espera a una empresa que periodo tras periodo registra solo pérdidas. Por el contrario, mantener la empresa viva aseguraría, más bien, la continuidad laboral de los demás trabajadores; por lo tanto, no nos equivocamos cuando decimos que, incluso en el marco de un cese colectivo se estaría protegiendo la continuidad laboral, si postulamos que la empresa se mantiene en actividad con el objetivo de que los otros trabajadores sí puedan conservar su puesto de trabajo.

Como fuese, lo que sí queda claro es que la aplicación de los principios de estabilidad y continuidad laboral se evidenció en el caso Papelera Nacional, agotando todos los recursos para que mantener la relación laboral sea posible; no obstante, después de ello, verificado que no es posible mantener vigente los contratos de trabajo, se procedió a solicitar el cese a la Autoridad Administrativa de Trabajo. El presente informe defiende, que ello ha vulnerado los principios desarrollados, sino, más bien, que la empresa se situaba en una situación habilitante para tomar la decisión de desvincular.

Evolución normativa del cese colectivo

“En el dinamismo característico de la actividad económica y social la vida de las empresas suele confrontar momentos o etapas de dificultad y aún de crisis, así como exigencias de cambio o adaptación a circunstancias nuevas no previstas que precisamente pueden evitarle en el futuro crisis insuperables. Estas situaciones afectan necesariamente las relaciones entre las empresas, y sus

trabajadores cuyas condiciones de trabajo y en ocasiones extremas su propia ocupación, no pueden ser preservadas” (Blancas 2013: 725).

En ese contexto, nace la figura del cese colectivo, como mecanismo de *ultima ratio* ante situaciones límite; a fin de enfrentarlas dependiendo de las características y particularidad que rodean a cada una. No obstante, en cualquiera de estas situaciones, la “solución” es la terminación del vínculo laboral de una colectividad, de trabajadores. A veces este grupo puede ser solo una parte (grande, mediana o pequeña) del personal de la empresa y en casos más drásticos puede incluir la totalidad de los trabajadores.

En la legislación actual, el cese colectivo se encuentra previsto en dos (2) piezas normativas: el ya mencionado T.U.O de la LPCL, que reemplaza la regulación inicial de la Ley de Fomento al Empleo, contenida en el Decreto Legislativo No. 728. Y, por otro lado, el Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por el Decreto Supremo No. 001-96-TR; el cual, al día de hoy aún se encuentra vigente.

En todos estos dispositivos legales se define al cese colectivo como el acto de extinguir el vínculo laboral de un grupo de trabajadores, que precisa como justificación una causa objetiva; es decir, que aplica únicamente sobre ciertos casos. Asimismo, que debe seguir cierto procedimiento. En ese sentido, debe entenderse que la ocurrencia de un cese colectivo es *numerus clausus* y prevé una formalidad prescrita por ley.

Un análisis más profundo sobre la figura por parte de Valverde, Monereo y Fernández concluye que el cese colectivo es en realidad un despido como cualquier otro puesto que detrás se mantiene la voluntad unilateral del empleador y aún con sus muchas peculiaridades, también es reducible al molde genérico del despido, que deriva de las facultades otorgadas al empresario dentro de lo que se conoce como su poder directivo, autoorganizativo o de gestión de la fuerza de trabajo (citado en Blancas 2013: 727).

En ese sentido, Cortés opina que definir al cese colectivo como un tipo de extinción de la relación laboral distinto al despido, lo que lograría es excluir al primero del ámbito de protección constitucional, reduciéndolo únicamente dicho ámbito asede legal; es decir no se podrían ejercitar “*las garantías constitucionales correspondientes frente a la violación normativa*” (Cortés 1996: 82). Porque claro, la legislación actual no prevé una indemnización obligatoria por cese colectivo a los trabajadores afectados; sin perjuicio de que, como comentaremos más adelante, esta sí podría derivar de un acuerdo convencional entre las partes de la relación laboral.

Sobre esta postura, concordamos, pues la norma ha otorgado al empleador la facultad de ejecutar un cese colectivo cuando acontece alguna de las causas objetivas previstas, como sucede con el despido. No obstante, sí nos permitimos respetuosamente diferir sobre el sujeto que finalmente da luz verde para la concreción del despido colectivo.

En efecto, ante el acontecimiento de una situación habilitante (Por ejemplo: la comisión de una falta grave por parte del trabajador) el empleador queda plenamente facultado, no obligado, para iniciar el procedimiento de despido y extinguir el vínculo laboral. Es decir, para ser llevado a cabo, no depende de ninguna otra voluntad más que la del empleador en caso decida ello. Por el contrario, con la figura del cese colectivo cuando concurre alguno de los presupuestos del cese colectivo y se lleva a cabo correctamente el procedimiento, la decisión final sobre si procede o no la terminación colectiva, no recae en el empleador, sino en la Autoridad Administrativa de Trabajo.

En ese sentido, lo que si le ha otorgado es la posibilidad de solicitarlo ante la Autoridad Administrativa de Trabajo (en adelante, AAT); ente resolutivo de primera y última instancia de aprobación. Por lo cual, sin la intervención de la AAT como ente estatal, no

se da lugar a un cese colectivo, por más voluntad que haya de parte del empleador; es así que, es falso que resulta suficiente la voluntad unilateral del empleador para realizar un cese colectivo. En efecto, la ocurrencia de un cese colectivo no deriva de la decisión de un privado, sino de un acto administrativo constitutivo, como lo define Morón Urbina, que da lugar a su nacimiento o creación⁷.

Consideramos que sería por esta razón que, la desaprobación de una solicitud de cese colectivo por parte de la AAT no da lugar a una indemnización, sino al pago devengado de las remuneraciones dejadas de percibir por el periodo en que se procesaba la solicitud, en caso se haya autorizado la suspensión perfecta del vínculo laboral, que es diferente. En efecto, porque la vulneración del derecho a la estabilidad laboral de salida no deriva de un acto ilícito o que contraviene el ordenamiento jurídico, sino de un acto validado por la autoridad competente.

Por otro lado, la forma en que se encuentra previsto en la legislación actual reafirma esta concepción restringida del despido, que la reduce únicamente a su manifestación individual. De la misma manera, establece como sus presupuestos (i) la voluntad del empleador y (ii) un incumplimiento grave (disciplinario o de rendimiento) imputable al trabajador, que no se encuentran presentes en el cese colectivo. Este es un argumento adicional de por qué no se considera despido al cese colectivo. (Pasco 1987: 246).

Por ello, considero que el cese colectivo no puede ser catalogado como un tipo de despido. Pues no cumple con los presupuestos y porque no obedece a la libre, exclusiva y discrecional voluntad del empleador; sino que, es una figura que nace a partir de una situación excepcional y que necesita la intervención de la ATT para acreditar validez. Con ello no pretendemos señalar que no tenga los mismos efectos de un despido, pues el cese colectivo también tiene como fin la desvinculación del personal, únicamente hacemos esta precisión debido a que posteriormente se hará necesario el análisis de la etapa de conciliación en la que ambas partes de la relación de trabajo, incluso iniciado el cese colectivo, cuentan con la opción de salvar y/o conservar el vínculo laboral.

Ahora bien, la normativa actual prevé cuatro (4) causas objetivas de terminación colectiva de la relación laboral: i) el caso fortuito y la fuerza mayor; ii) los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, que es en la que se suscribe el caso Papelera Nacional; iii) la disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra; y iv) la reestructuración patrimonial sujeta al Decreto Legislativo No. 845. Al respecto, Elmer Arce considera que *“el problema que salta a la vista de una lectura rápida de estas causales es que en este listado se mezclan causas objetivas de distinta naturaleza o mejor dicho con distintas características”* (Arce 2008: 561), postura con la cual coincidimos.

Estas diferencias se reafirman en el hecho de que la norma prevé para cada una de las causas objetivas requisitos y un procedimiento con particulares distintas de aprobación; pero, todos estos coinciden en el órgano ante el cual se presenta la solicitud del cese colectivo y, en la misma línea, que da curso y aprueba o deniega su procedencia, esta es la Autoridad Administrativa de Trabajo, más específicamente la Dirección General de Trabajo (en adelante, DGT) adscrita al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (en adelante, MTPE).

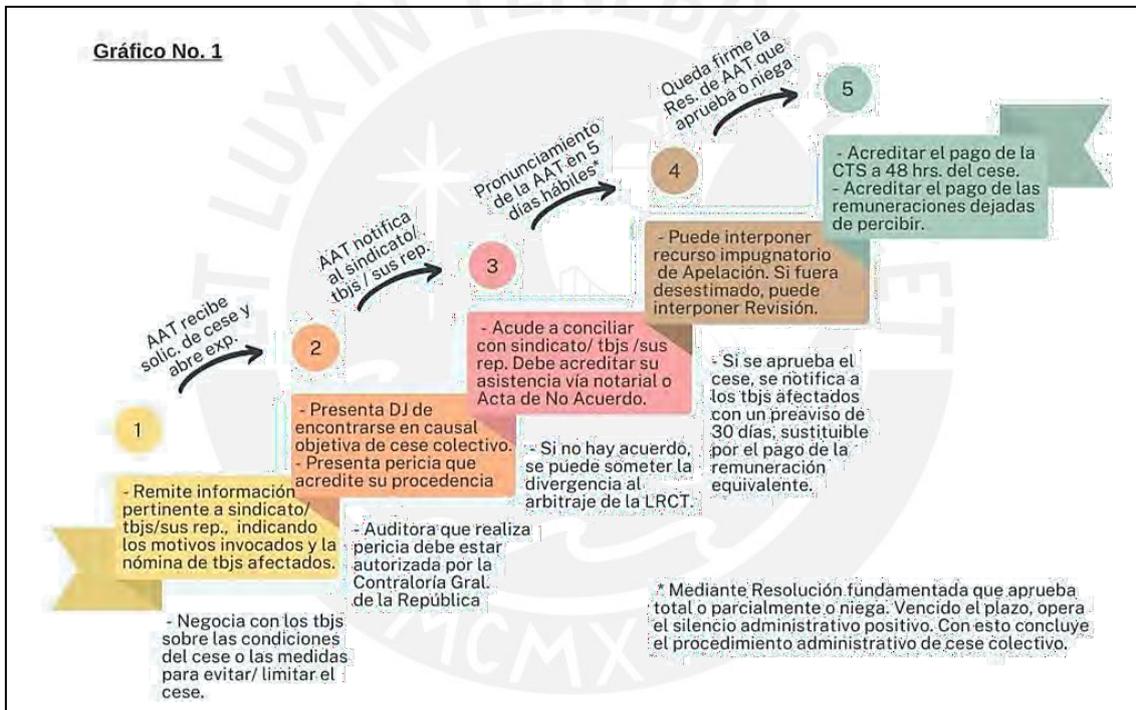
Al respecto resulta importante recordar que el protagonismo de la DGT, como jefe de orquesta del procedimiento de cese colectivo es una propuesta del Reglamento de la

⁷ Urbina Morón señala que los actos administrativos pueden definirse, por la incidencia de su contenido, como constitutivos cuando: crean, modifican, o extinguen relaciones o situaciones jurídicas, innovando la situación anterior.

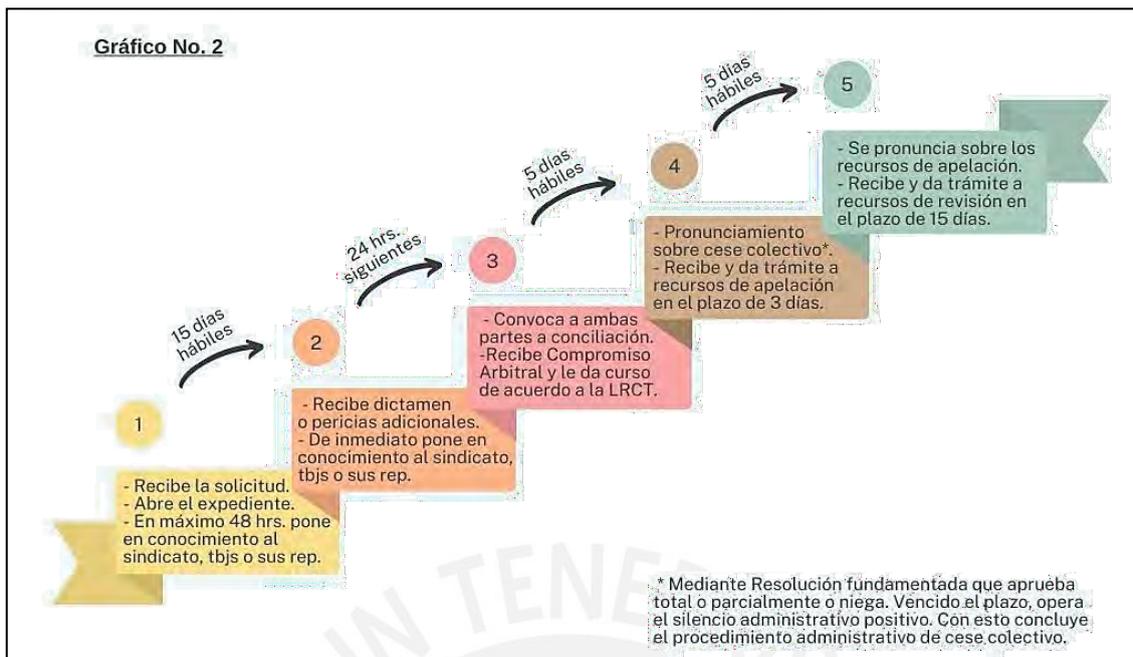
Ley de Fomento al empleo y de la LPCL, pues desmenuza y desarrolla el curso del procedimiento paso a paso (desde el ingreso de la solicitud, enumera requisitos de forma, fija plazos, prevé recursos de impugnación, etc.).

En su momento esto significó un cambio interesante con respecto a la regulación inicial por la Ley de Fomento al Empleo que, en su artículo 88º le otorgó un papel protagónico al empleador como sujeto obligado a cumplir con los requisitos que sustenten su solicitud. Igualmente, resaltaba la importancia del Sindicato, los trabajadores o sus representantes autorizados, como la contraparte, que cuenta también con obligaciones y facultades.

A manera ilustrativa y de forma muy genérica, el Gráfico No. 1 puede servir para mejor ubicarnos dentro del procedimiento de cese colectivo desde una perspectiva de la parte empleadora. Para ello se debe considerar que los cinco pasos principales corresponden a los requisitos de inicio, desarrollo y fin del procedimiento a cargo de la empresa solicitante. Por su lado, la AAT solo interviene en un rol asistencial con cuatro pasos que dan trámite a la solicitud de cese colectivo.



Por otro lado, en el Gráfico No. 2 podemos observar el rol activo de la AAT como ente que recibe y da trámite a la solicitud de cese colectivo. Al respecto es importante precisar que, en los cinco pasos principales la AAT no solo interactúa con ambas partes individualmente o por separado (cuando recibe la solicitud de la empleadora o da cuenta al sindicato), sino también conjuntamente (cuando actúa como tercero conciliador).



En ese sentido los pasos principales corresponden al inicio y desarrollo del procedimiento que avanza de acuerdo con plazos perentorios establecidos por la norma.

Otra novedad que introduce, solamente la LPCL en esta ocasión, que resulta interesante resaltar es la formulada en su artículo 48º, específicamente sobre los motivos económicos, tecnológicos, estructurales y análogos que podrían sustentar una solicitud de cese colectivo. En efecto, nos referimos a la exigencia de contar con un porcentaje mínimo de 10% de trabajadores afectados con la medida de terminación colectiva como requisito para ingresar la solicitud. Sobre la problemática de esta exigencia desarrollaremos más adelante.

Tomando en cuenta todo lo expuesto, queremos que quede claro el concepto de cese colectivo que se maneja en la actualidad y como esta construcción a lo largo de los años es producto no solo de la evolución de la norma sino del aporte de la doctrina; la cual, ha sido fundamental para aclarar los alcances de la figura y los efectos de su utilización.

Legislación actual y regulación del poder de dirección del empleador

De acuerdo con lo establecido por el artículo 9º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nro. 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nro. 003-97-TR, en adelante “LPCL” según la opinión general de diversos autores consultados, y como lo ha reafirmado la jurisprudencia posteriormente, en las relaciones laborales el empleador goza de una potestad, ampliamente conocida y aceptada: el poder de dirección. En virtud del cual el empleador la ejerce válidamente sobre el trabajador un rol dispositivo que le permite dictar las órdenes necesarias para la ejecución de sus labores. Esto, a causa del rasgo distintivo de la relación de trabajo que la diferencia de cualquier otra vinculación contractual: la subordinación.

Efectivamente, es por la subordinación que se entiende que el empleador (“la parte fuerte”) se sitúa en una situación de ventaja respecto al trabajador (“la parte débil”). No con esto queremos decir que se encuentre permitido el abuso del derecho; sino que, dentro de las relaciones contractuales, que son por lo regular equitativas, en el contrato

de trabajo una de las partes sí que cuenta con mayores potestades que la otra. Ya sea que esto se fundamente en el acuerdo de las partes, consideramos que, tampoco sería correcto desproveer de garantías que protejan a la parte que voluntariamente está accediendo a ser quien cuenta con menos potestades.

Evidencia de que el empleador ostenta mayor poder en la relación de trabajo es la posibilidad de desvincular al trabajador, siempre y cuando se cumplan los requisitos previstos por la norma. Un ejemplo claro de este poder de desvinculación es la jubilación, regulada en el artículo 21º de la LPCL, mediante la cual el empleador puede extinguir el contrato de trabajo, si se ha previsto el respectivo requisito legal, que en este caso sería el cumplimiento por parte del trabajador de cierta edad establecida por la norma.

No obstante, poco se habla del poder de dirección que ejerce el empleador cuando busca, por ejemplo, evitar la peor consecuencia de todas: desvincular a su personal. En el presente caso no se ha identificado, puesto que se la etapa de conciliación directa con los trabajadores sabemos que Papelera Nacional apostó únicamente por ofrecer planes de salida a su personal. Sin embargo, consideramos que hubiera sido sumamente interesante evaluar la posibilidad de aplicar el *ius variandi* a fin de conservar puestos de trabajo.

Papelera Nacional aplicó una de las expresiones del *ius variandi* en su intento de dimensionamiento del personal. Sin embargo, consideramos que pudo haber sido una mucho mejor alternativa no solo concentrarse en el personal que pretendía cesar la empresa. Puesto que las modificaciones al contrato de trabajo podrían haber sido, sobre todo el personal de la empresa, por ejemplo, mediante la variación de turnos de trabajo, reducción de los horarios, incluso de los salarios por periodos temporales.

El maestro Raúl Saco barrios enlista una serie de posibilidades, a saber, la “*suspensión total o parcial de labores, disminución de turnos o días u horas de trabajo, modificación de las condiciones de trabajo, revisión de convenciones colectivas o cualesquiera otras providencias orientadas a preservar la continuidad de la empresa.*” Para el presente informe, lamentablemente, no se ha podido tener acceso al expediente completo del procedimiento de cese colectivo, pero de la comunicación de Papelera Nacional a sus trabajadores, observamos que el motivo por el cual se les invoca a la negociación directa es para “*viabilizar*” el cese colectivo, y no de modificarlo o encontrarle una alternativa.

A nuestro pesar respecto a que ni si quiera se evaluaron las opciones mencionadas en el párrafo anterior, debemos admitir que, efectivamente, la situación por la que atravesaba la empresa desde el año 2016 se subsume dentro de lo señalado por el del artículo 48 de la LPCL, específicamente: motivos tecnológicos y estructurales. En atención a ello, y en ejercicio de su posición privilegiada de poder en el contrato de trabajo, defendemos que la empresa válidamente recurrió a la vía del cese colectivo mediante una solicitud presentada a Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao.

Sobre esto, se debe prestar especial atención porque si bien es un principio rector del derecho del trabajo el principio protector, se debe tener en cuenta que el proceder de Papelera Nacional tiene también sustento en la normativa laboral, aunque ello implique la facultad de solicitar el cese de una colectividad de trabajadores. Por lo cual, si bien en un principio puede parecer contradictorio, se debe dejar claro que las leyes, que protegen a los trabajadores, permiten también que a los mismos se les desvincule, siempre y cuando se hayan privilegiado antes opciones menos gravosas.

5.2. Capítulo II: Procedimiento de cese colectivo de PANASA

Como mencioné en la parte introductoria, mi análisis se enfocará específicamente en los motivos tecnológicos y estructurales como causa objetiva del cese colectivo en el caso Papelera Nacional; así como los principios, normas, derechos y obligaciones que rigieron cuando esta causal se invocó en la solicitud dirigida a la AAT a fin de realzar el rol de la negociación directa como método de resolución de conflictos entre las partes de la relación laboral.

En cuanto a la causal objetiva, debemos precisar que cada una se sustenta en la implementación de lo siguiente:

Causa objetiva	Medida de adecuación y/o implementación	Consecuencia
<i>Motivos estructurales</i>	Reemplazar la actividad de producción de cuadernos e implementar su importación desde mercados extranjeros.	Reducción de los puestos de trabajo actuales, identificando un excedente de trabajadores distribuidos en diferentes áreas de la empresa: Cuadernos (46), absorbentes (7), conversión (17), mantenimiento (2) y almacén (5).
<i>Motivos tecnológicos</i>	Adquisición de tres (3) nuevas máquinas.	Cambio en la etapa final del proceso productivo mediante la automatización de las actividades (antes manuales) de despunte y redondeo. Con lo cual se conseguirá mejor calidad del producto final, con mayor rapidez y reducción de mermas, de forma que se ajusten a los estándares internacionales.

Si bien no se encuentra desarrollado en la normativa vigente el origen de esta causal objetiva, la exposición de motivos de la Ley de Fomento al Empleo si hace referencia al Convenio No. 158 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT). El cual, en su preámbulo refiere que considerando el contenido de la Recomendación sobre la terminación de la relación de trabajo de 1963 y habida cuenta en particular de los graves problemas que se plantean como consecuencia de las dificultades económicas y de los cambios tecnológicos sobrevenidos durante los últimos años en gran número de países, se hace necesario adoptar nuevas normas internacionales al respecto.

Como paso posterior, Papelera Nacional, al verse incurso en una causal que la habilitaba para solicitar el cese colectivo lo presentó ante la AAT; la cual, a su vez, desplegó dos de sus actividades. Primero, la de policía, que, en palabras de Germán Fernández, *“engloba aquellas situaciones administrativas que implican limitaciones a los derechos de los particulares, poniéndose en juego potestades imperativas que obligan a observar determinadas conductas”*.

Otra actividad administrativa que se desplegó en el caso Papelera Nacional es la de fomento, el mismo autor señala que, mediante esta, la administración presenta a los particulares diversos incentivos y ventajas a fin de que, idealmente, ellos mismos *“voluntariamente ajusten o adecuen su actividad a los fines y objetivos que fija la Administración”*.

Estas dos actividades se ven evidenciadas, puesto que, como ya mencionamos en el punto 5.1.3 Papelera nacional no puede decidir unilateralmente cesar de forma colectiva su personal, debe primero iniciar un procedimiento administrativo y, además, debe conseguir que este salga aprobado. Por lo cual, lejos de ser algo que la empresa puede hacer, es más bien una facultad o un derecho que le atiende, sí y solo si acredita i) requisitos previos y ii) una decisión favorable. Por donde se vea esto no es el ejercicio de una libertad, sino el ejercicio de la actividad de policía administrativa, debido a que la pretensión de administrado no se ve inmediatamente tutelada por el ordenamiento, sino condicionada al cumplimiento de criterios objetivos establecidos por la Administración.

Asimismo, la actividad de fomento se evidenció en el acercamiento efectivo que tuvieron las partes, en primera oportunidad, mediante la citación por vía notarial que realizó la empresa a los trabajadores, a fin de entablar negociaciones para acordar las condiciones de la terminación de los contratos de trabajo; y, posteriormente, de nuevo, frente a la AAT mediante la convocatoria a reuniones de conciliación entre los representantes de los trabajadores y del empleador. Tal cual lo señalan los incisos b) y d) del artículo 48 de la LPCL.

De la misma manera, podemos ver claramente que, la empresa cumple con los requisitos señalados por la ley; así como lo encomendado por los artículos 13 y 14 del Convenio No. 158 de la OIT, puesto que sustenta el deber de información a la organización sindical mediante la remisión de los estados Financieros de Papelera Nacional de forma previa a las negociaciones. Ello con el objetivo de que los trabajadores y sus representantes autorizados estén en condiciones justas de negociar desde el inicio del procedimiento de cese colectivo. Por lo que, hemos verificado como cumplido el presupuesto la aproximación de las partes en buena fe al comunicar, en todo momento, la realidad de las circunstancias.

Sin perjuicio de ello, también podemos observar que se han presentado algunos tropiezos que vale la pena señalar a fin de presentar la imagen fotografía completa. Nos referimos a que la insaturación de la etapa de negociación se dio de manera tardía, demorada, de una revisión concreta sobre este momento procedimental en el expediente del caso, se tiene que las fechas que inicialmente se dispusieron para acercar a las partes fueron postergadas en más de una ocasión, como si no fuera este uno de los momentos más cruciales en donde una de las partes afectadas por el cese se reúne con la empresa, que se viene viendo afectada también.

De igual manera, es importante considerar que la solicitud de cese colectivo se interpuso por la empresa en el año 2018, mientras que la realización efectiva de dichas negociaciones llevó a cabo recién en fechas 1, 2 y 3 de julio de 2019. Esta demora, será un indicio particularmente importante al momento de plantear que la Autoridad Administrativa de Trabajo no se encontraba completamente comprometida con el cumplimiento de su deber de forma integral. Sin perjuicio de ello, en su mayoría consideramos que sí ofreció un espacio de intercambio en donde hubiera sido ideal, se encuentre una solución satisfactoria para trabajadores y empresa; no obstante, ello no fue así, pues de las actas de reunión de la organización sindical y de la empresa, se evidencia la asistencia de las partes, pero finalmente se verifica que no fue posible llegar a ningún tipo de acuerdo.

En ese sentido, superada esta etapa inicial, corresponde analizar qué se entiende cuando se aborda la causal de cese invocada por Papelera Nacional y cada una de estas sub-causales que, a nuestro criterio, han sido englobadas en una sola causal objetiva de cese colectivo, incorrectamente. Para ello evaluaremos, de manera muy

breve y concisa, cómo se ha pronunciado la AAT en los casos en que se solicitan aisladamente cada uno de los motivos.

La Resolución Directoral General No. 003-20137MTPE/2/14 desarrolla el concepto de “motivo económico” y señala su alcances y campo de aplicación en los considerandos 11.8 y 11.9, establecidos como precedente vinculante de observancia obligatoria. Así, en el despido colectivo por causas económicas, la finalidad de superar la situación negativa de la empresa sería el juicio relevante para habilitar que se proceda con el cese colectivo. De lo regulado en el artículo 48º de la LPCL y sus normas reglamentarias cabe afirmar que la terminación de las relaciones colectivas de trabajo supone el cese de una parte del personal de la empresa con el fin de que esta revierta la crisis empresarial real, actual y suficiente que se atraviesa y no habilitar el cese del total de la planilla de trabajadores cuando no se ha demostrado que esto sea necesario.

Por su lado, la Dirección de Solución de Conflictos del MTPE señala en la Resolución Directoral No. 021-2022-DRTPSL-DPSC que otro de los criterios que justifican la invocación de los motivos económicos es cómo incide sobre la situación financiera de la empresa el seguir manteniendo al personal.

En segundo lugar, Parédez Neyra señala que el motivo tecnológico refiere a aquellas *“causas técnicas o de producción, avances tecnológicos que hacen que en el proceso productivo se requiera cada vez menos la intervención de la mano de obra humana, por ende, ante estas circunstancias específicas es posible una reducción del personal excedente”*

Considero que este es un cambio muy fuerte en el derecho laboral; el cual, inicialmente regulaba y manejaba conceptos como la mano de obra o el trabajo del hombre, pero, ahora ante fenómenos de innegable crecimiento como la globalización, la virtualidad, las redes sociales y los medios de comunicación, se ha visto obligado a regular nuevas formas de trabajo, no necesariamente mejores ni peores, sino más bien distintas y ciertamente propias de la sociedad de la información en la que hoy en día vivimos.

En ese sentido, concordamos con Carlos Blancas cuando señala que las causas tecnológicas derivan de la inevitable obsolescencia de los medios de producción que devienen ineficaces a causa del progreso científico y tecnológico para encontrar en su sustitución otros más modernos (Blancas 2013: 733-734). No obstante, rechazamos la premisa de que el componente típico de estas causas se encuentra en la renovación de los bienes de equipo.

Considero que, actualmente, la tecnificación, apuesta por la virtualidad y la digitalización documentaria (de entidades estatales, por ejemplo), empuja a los empleadores a implementar cada vez con mayor fuerza los cambios tecnológicos en sus procesos productivos. Esto, no necesariamente implica que se descartarán o adquirirán bienes de equipo, a veces es suficiente con los que la empresa ya cuenta, lo determinante será el uso incrementado que se le dará a los equipos para cumplir con las nuevas exigencias de la virtualidad y elevar la productividad.

Tan simple como la migración de una actividad presencial hacia la virtualidad (como el ingreso de una demanda por Mesa de Partes, el impulso de expedientes en el Poder Judicial o la concurrencia a una audiencia) implica una actualización de los procesos en la empresa, en donde el cambio tecnológico muy probablemente implique prescindir de personal, pero que tranquilamente podría funcionar con la maquinaria (computadoras, celulares, *scanners*, etc) con la que ya se cuenta, solamente que dándole mucho más uso y más seguido.

En tercer lugar, sobre los motivos estructurales, como causa objetiva del cese colectivo la empresa no solo debe acreditar que efectivamente se efectuarán modificaciones estructurales; sino que, derivado de éstas se hace necesario prescindir de puestos de trabajo. Casi como un ejercicio de conexidad o consecuencia directa que debe encontrarse debidamente fundamentado en la pericia de parte que se adjunta a la solicitud de cese colectivo.

Habíamos mencionado también que la causal objetiva por motivos económicos, tecnológicos, estructurales y análogos es la única que prevé una particularidad distinta a las demás: exigencia mínima de que exista un 10% de personal afectado con el cese colectivo; y que esto, a nuestro criterio, era un problema.

Arce indica que no existe suficiente fundamentación respecto al por qué

“(...) la norma impone un tope debajo del cual no se pueden llevar a cabo terminaciones por causas objetivas. La LPCL no resuelve el problema de qué pasa si por ejemplo existen causas económicas o tecnológicas que afecten a menos del 10% de los trabajadores de la empresa. Ciertamente no es un despido individual porque la causa no se relaciona con la conducta o capacidad del trabajador ni tampoco es una terminación por causas objetivas en la medida que afecta a menos del 10% de los trabajadores de la empresa.” (Arce 2008: 521)

De la misma manera, dicha exigencia podría resultar contraproducente, en el sentido en que un empleador que quisiera forzar el supuesto de la norma podría incluir dentro de su verdadera necesidad de prescindir de personal a una cantidad mayor de trabajadores. Esto, con el fin de aparentar una falsa necesidad que le permita acceder a una solicitud de cese colectivo. Por ello, nos permitimos sugerir que la eliminación de este mínimo del 10% debería ser uno de los cambios en la norma laboral, esto a su vez, permitiría que la declaración de la empresa respecto del personal del que debe prescindir se sincere por cuanto no debe cumplir ningún tipo de mínimo más que la multiplicidad de trabajadores, a fin de acreditar la colectividad del despido.

Así pues, dentro de los muchos, un defecto que encontramos con esta exigencia, como está redactada en la LPCL y el Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, es de aplicación general e irrestricta a absolutamente todas las solicitudes de cese colectivo; es decir, no hace diferenciación sobre por ejemplo el tipo de empresa solicitante (si es pequeña o grande, si es nueva o antigua, si contrata o no con el Estado, etc).

Por ello, esta distinción tampoco es evaluada al momento en que la DGT da curso a las solicitudes de cese colectivo, cuando es claro que cesar al 10% de tu personal siendo una MYPE, por ejemplo, puede obedecer a los mismos acontecimientos que una empresa mucho más, pero que los efectos ciertamente no serán los mismos. Sobre este defecto en particular propondremos más adelante como solución que debería existir una diferenciación sobre las empresas MYPES y no MYPES; las cuales por la distinción de tu naturaleza afrontan obligaciones diferentes (desde el momento de su constitución, en el desarrollo de su actividad e incluso en el fin de la misma empresa).

Resulta crucial recordar que, la autonomía de las partes de concurrir y tomar una decisión sobre el futuro de la relación laboral es un avance importantísimo en la normativa laboral; toda vez que bajo la Ley Nro. 24514 era la Autoridad Administrativa de Trabajo la que podía incluso tomar la decisión unilateral de *“proceder, previa verificación, a autorizar la suspensión total o parcial de labores, o la disminución de los*

*turnos, días u horas de trabajo*⁶. Bajo la normativa actual dicho poder migra hacia las partes de la relación laboral, encontramos esto otro argumento para concluir que el camino correcto dirigido a solucionar y amenizar el vínculo entre las partes es el de la decisión autónoma y compartida de empresa y trabajadores.

En dicha línea, Mario Pasco Cosmópolis considera que la suspensión, por ejemplo, de acuerdo con lo indicado por la ley, no se consideraría un ataque a la estabilidad laboral. En ese sentido coincidimos con que dicha medida, idealmente aplicada temporalmente, sería mucho más beneficiosa a largo plazo que una desvinculación colectiva.

En el caso de Nacional, no solo se recurrió al dimensionamiento de los trabajadores como medida previa a la solicitud del cese colectivo, sino que se optó por evaluar la posibilidad de reubicar al personal en otras áreas en las que igualmente podrían haberse desempeñado, no obstante, no fue posible implementar dicha medida.

Análisis y crítica del pronunciamiento de primera instancia (El silencio positivo administrativo)

Desde un inicio, la bandera de guerra de Nacional en el procedimiento administrativo de solicitud de cese colectivo se basó en que luego de efectuadas las reuniones de conciliación, la AAT tenía la obligación de dictar resolución dentro de los cinco días hábiles siguientes, al término de los cuales se entendería aprobada la solicitud si no existiera resolución; es decir, que a falta de pronunciamiento aplicaría el silencio positivo administrativo.

Sobre este tipo de aprobación indirecta e inmanifiesta de la AAT, considero que resulta de suma importancia profundizar. En efecto, al tener como presupuesto de esta modalidad de aprobación de los actos administrativos la inexistencia de un pronunciamiento expreso, consideramos que lo que ocurre en el silencio administrativo es la creación indirecta de un fallo por parte del administrado. En palabras de García – Trevijano se trataría de

*“una presunción o ficción legal por virtud de la cual, transcurrido cierto plazo sin resolver la administración, y producidas además determinadas circunstancias se entenderá (o podrá entenderse) denegada u otorgada la petición o el recurso formulado por los particulares (...)”*⁹

Ahora bien, de acuerdo con cómo lo concluye Miguel Ángel Padilla, la institución del silencio positivo administrativo es una institución que garantiza los derechos de los administrados y, a diferencia del silencio positivo negativo, el positivo debe encontrarse previsto en la legislación aplicable al caso que la invoca. Es decir, se establece un requisito mayor que, a nuestro criterio, refuerza la aplicación del mismo; puesto que, por regla general ante la inacción del Estado se aplica el silencio negativo; no obstante, para el positivo, como se trata de una autorización para poder realizar una conducta, el ordenamiento jurídico establece mayores previsiones.¹⁰

⁸ PASCO COSMÓPOLIS, Mario (1987). La extinción de la relación laboral en el Perú. Perspectiva iberoamericana. AELE Editores, Urna. Pag 43.

⁹ García-Trevijano Garnica. E. El silencio administrativo en el Derecho español. Civitas, Madrid, 1990, p.79.

¹⁰ Padilla Valera, Miguel Angel (2010). Los efectos del silencio administrativo en el sistema jurídico peruano. En Manual de actualización administrativa (pp. 86). Lima: Gaceta Jurídica.

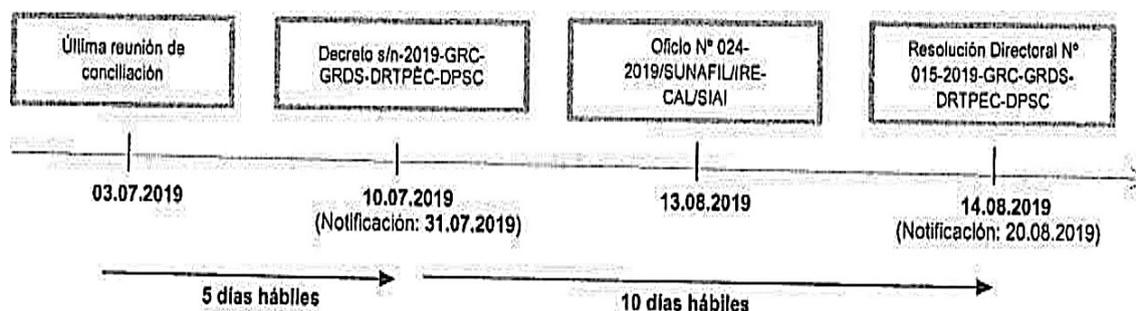
Con este nivel mayor de exigencia, el de requerir una formalidad prescrita por la norma para la aplicación del silencio positivo administrativo, nos encontramos de acuerdo. Fundamentalmente porque consideramos que no existe ninguna otra razón por la cual la Administración no se pronuncie sobre el pedido de un sujeto administrado que no sea la de no haber analizado el pedido. En ese sentido, debemos darnos cuenta que estamos permitiendo que se realice una conducta que no ha sido revisada por la autoridad competente. Esto es muy fuerte.

Nuestra posición es que en solicitudes o peticiones que tengan una instancia única de análisis, esto no es posible, puesto que estaríamos hablando de una ausencia completa de autorización del Estado. Sin embargo, en el caso Papelera Nacional y en general, en las solicitudes de cese colectivo reguladas por la LPCL pasa algo distinto. No estamos hablando de una ausencia completa del Estado, hemos verificado ya que ha existido, efectivamente un acompañamiento de la AAT de alcance regional en toda la primera parte inicial del procedimiento.

Lo que ha sucedido, es que, una vez que la AAT debió pronunciarse no lo hizo. Pero ¿por qué? De la revisión de la primera instancia se evidencia que esta inacción se debió a que, en uso de sus facultades la Dirección de Promoción y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo emitió un Decreto solicitando a la Intendencia Regional del Callao de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL a fin de que le remita un Informe Inspectivo, que provea a la AAT regional de mayores elementos de prueba para poder tomar una decisión.

¿Por qué entonces estamos hablando de silencio positivo administrativo? Porque dicha diligencia, no se notificó al sujeto administrado (Papelera Nacional), sino hasta veinte (20) días hábiles después de la última reunión de conciliación entre las partes. Esto resulta una demora escandalosa; toda vez que la empresa esperaba un pronunciamiento de la AAT cinco (5) días hábiles después, tal y como lo exige la normativa laboral vigente. Ante esto, la justificación de la primera instancia se evoca a que el decreto fue emitido dentro del plazo de ley, y que, de ninguna manera fallas en la notificación podrían inobservar ello. Como si fuera posible notificar un acto administrativo en el mismo día que se emite.

A fin de graficar de manera más clara la situación nos permitimos trasladar la siguiente línea de tiempo, que se encuentra presente en la Resolución materia del presente informe:



¡Pero para colmo de males este tipo de notificaciones sí es posible! Joseph Ochoa que el énfasis modernizador de la norma administrativa de ninguna manera supone una complicación ni resulta excesivo para el Derecho Administrativo. Si se entienden en “sus

justos término” se reducen sustancialmente a reemplazar la manera escrito y el soporte documental en papel, pero no usurpan el procedimiento administrativo en cuanto a su cauce formal ni respecto a las garantías que se ofrecen a los ciudadanos.

En se sentido, consideramos que, si la AAT de la región Callao iba a solicitar el apoyo de la SUNAFIL, conducta para la cual se encuentra plenamente facultada, ello debió realizarse de conformidad con la tutela de los intereses del sujeto administrado: Papelera Nacional. No obstante, y a pesar de haberse encontrado en contacto constancia con la empresa, no se le pudo recurrir, ni si quiera, a la notificación por medio de correo electrónico. Incluso encontrándonos en el año 2018.

Ante este nivel de desprotección de Papelera Nacional como sujeto administrado, vale la pena preguntarse, en el marco de una solicitud de cese colectivo, ¿No se trata también de los derechos de los trabajadores? ¿No merecen estos, tutela del ordenamiento también? En honor y cumplimiento al principio de legalidad que rige el derecho administrativo, la relación tutelada es únicamente aquella entre la administración y el administrado, es decir, la AAT y Papelera Nacional. Por lo cual, en principio sería “valido” argumentar que quien se encuentra protegida es solo la empresa.

Lamentablemente, la Resolución no ofrece una respuesta a esta encrucijada que salta a la vista entre el principio protector del derecho del trabajo y su carácter tuitivo y la tutela que se ejerce sobre Papelera Nacional como administrado. Sorprendentemente, la decisión de segunda instancia sí, señalando que de acuerdo con lo señalado por el numeral 87.3 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG, en aquellos procedimientos sujetos a silencio positivo administrativo, el plazo para resolver quedará suspendido cuando una entidad requiera la colaboración de otra para que le brinde información, siempre y cuando esta sea indispensable para la resolución.

Es esta la puerta de escape que encuentra la AAT para alargar la emisión de su pronunciamiento que, a primera vista podría tomarse como una terrible vulneración al principio de previsibilidad del administrado. En tanto señala que le resulta absolutamente necesaria la intervención de la Sunafil mediante la realización de actuaciones inspectivas, para verificar la situación real de Papelera Nacional.

No obstante, esto se debe contrastar también con la vocación unificadora que recientemente rige los procedimientos administrativos, el numeral del artículo II del Título Preliminar de la LPAG que busca sin lugar a duda que la legislación que regula incluso los procedimientos especiales no pueda imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la LPAG. En opinión de Milagros Maravi, una novedad que viabilizaría este estándar mínimo para los administrados es la instauración de un procedimiento administrativo electrónico.¹¹

Actualmente, contamos con una norma que regula la notificación electrónica mediante la Ley Nro. 31736, Ley que regula la notificación administrativa mediante casilla electrónica, que obliga tanto al administrado a estar pendiente de su casilla electrónica, como a la autoridad administrativa a utilizar esta herramienta para viabilizar con mayor rapidez sus pronunciamientos. Al respecto, Juan Carlos Morón precisa que la normativa nacional debe elevar sus estándares de seguridad y abarcar de manera mucho más completa los posibles riesgos derivados de las notificaciones telemáticas en el

11 Maravi, Milagros (2017). Mecanismos de simplificación administrativa a la luz de u de las recientes modificaciones a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, y la reciente Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, Decreto Legislativo 1256. Ius et Veritas. Lima.

procedimiento administrativo, de modo que la notificación electrónica no sea un mero facilismo para la administración y una puesta en riesgo de los derechos ciudadanos.

Concordamos con ello, efectivamente, lo que se busca con la modernización de la gestión pública es que procesos que anteriormente podían tomar un número incierto de días, ahora puedan comunicarse de manera inmediata, reduciendo con ello el periodo de incertidumbre de los administrados, en los cuales, ciertamente se podrían tomar decisiones de suma relevancia. No obstante, ello no tiene por qué sacrificar la garantía de seguridad que se le debe asegurar al administrado, especialmente de cara a la protección de sus datos personales y la seguridad frente a una posible difusión no autorizada de su información.

De cualquier manera, una regulación adecuada de una notificación electrónica pudo haber sido aquí la respuesta; no obstante, ante la falta de una, consideramos que sí debió considerarse como cumplido y aplicado el silencio positivo administrativo a favor de la solicitud de Papelera Nacional; no obstante, ello no fue así y consideramos que ha sido una vulneración clara al derecho fundamental de la empresa al debido procedimiento, a su predictibilidad y, por extensión a la de los trabajadores involucrados en el cese colectivo.

Análisis y crítica del pronunciamiento de la DGT

Sobre la aprobación de solicitudes de cese colectivo hay muy poca información, en ese sentido, a fin de verificar si efectivamente existe una posición de la administración (en pro o en contra), corresponde analizar qué es lo que motiva este fenómeno. Lamentablemente, para la presente investigación no hemos logrado encontrar en los Anuarios Estadísticos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo una cifra que explique esta tendencia, este, por su puesto se trata de un problema de fabricación; toda vez que, no se trata de que el MTPE no cuente con dicha información, sino de que no ha sido consolidada ni puesta a conocimiento de la población.

Sin perjuicio de esta limitación es conocimiento general que la aprobación de solicitudes de cese colectivo no es, en lo menos, vasta. Por el contrario, es muy escaza; no obstante, de la revisión de diversos pronunciamientos de la DGT nos inclinamos más por descartar que esto se deba a un sesgo político. En su mayoría se debe a un problema distinto, que sería el de la falla en alguna de las etapas del procedimiento del cese colectivo.

Sin embargo, en aquellos casos en donde se ha logrado evidenciar que esta etapa fue llevada correctamente, se ha evidenciado un segundo problema, el de la motivación, que se encuentra también presente en el caso Papelera Nacional. Al respecto, Diego Zegarra indica que la motivación cumple un papel fundamental debido a que sirve de modo concreto para que poder conocer los argumentos que utiliza la Administración cuando falla.

Conocido este contenido, el autor opina también que, es una obligación de la Administración motivar sus fallos debido a que es el uso del poder público que posee el que lo faculta a emitir resoluciones decisorias, por lo cual, este mismo se ve también sujeto a las exigencias del "principio de interdicción de la arbitrariedad."¹² Como

12 Zegarra Valdivia, Diego (2011). Os caminos do ato administrativo. La motivación como elemento esencial del acto administrativo. Editora Revista Dos Tribunais. Pp. 173.

ciudadanos, ciertamente sabemos que nos encontramos subyugados al poder de la Administración, pero ello no significa que no podemos hacerle seguimiento y fiscalizar que esta cumpla con su labor con justicia, o cuando menos, en caso no se comparta con una noción uniforme de justicia, con lógica y con nivel técnico.

En el caso Papelera Nacional esto se puede evidenciar con mayor claridad en la resolución de segunda instancia en donde la AAT de alcance regional (Callao) cuestiona la reubicabilidad de los trabajadores en otras áreas, a pesar de que el Informe de Pericia Financiera del año 2018, los Estados Financieros del 2016 al 2018, el Informe Pericial Técnico de análisis de cambios estructurales de 2018, ofrecidas por la empresa, determinaban que a nivel de ingeniería y financiamiento no era posible continuar con las operaciones productivas de Papelera Nacional. Y, sin perjuicio de ello, se le deniega a Papelera Nacional la solicitud de cese.

No obstante, este criterio se identifica también a lo largo del pronunciamiento de la DGT, que no presenta un sustento válido que lo apoye, más allá de citar la conclusión de la segunda instancia, igual de vacía de contenido. En ese sentido, no toma mayor análisis concluir la falta de motivación en la declaración de la DGT cuando afirma el carácter reubicable de los trabajadores materia del cese colectivo. Lo cual, resulta cuando menos preocupante pues, una aseveración de este nivel pudo haber sido fácilmente evitado si se hubiera dado atención al material probatorio ofrecido por la empresa.

Por lo cual, la falta de motivación en ese aspecto por parte de la DGT incumple una de las obligaciones más importantes al momento de pronunciarse sobre un aspecto peticionado que tiene sustento documental, que es el de observar analizar y concluir lo señalado por una de las partes cuando se ha aportado sustento probatorio suficiente. En efecto, como señala Mariano Bacigalupo, el ejercicio de la discrecionalidad no consiste en otra cosa que no sea la aplicación ordinaria del Derecho después de un proceso cognitivo no meramente lógico-formal o semántico, sino teleológico.¹³

A pesar de esto, resulta importante precisar que, aunque la DGT compartió el criterio de la segunda instancia sobre la reubicabilidad de los trabajadores, finalmente se decantó por aprobar la solicitud de cese, esto en atención a la situación económica de la empresa, que era tan mala, que la amenaza de desaparición de este, y con ella un porcentaje mayor de trabajadores, justificaba la medida de cese colectivo. Esto sumado a que, por supuesto, la empresa cumplía todos los presupuestos para ingresar de manera exacta en el supuesto de los motivos estructurales y tecnológicos.

En este sentido, otro problema que se encuentra en la Resolución materia de investigación es que no solo la DGT optó por pronunciarse deficientemente sobre la aplicación del silencio positivo administrativo que debió haber operado ante la falta de manifestación de la autoridad de trabajo de alcance regional. Al respecto, indico que en este caso no operaba dicho silencio positivo administrativo debido a que la SUNAFIL se encontraba ejerciendo facultades válidas de inspección en PAPELERA NACIONAL por lo que la labor de evaluación de la autoridad de trabajo de emitir un pronunciamiento se encontraba suspendida. Sin embargo, al respecto, y estando actualmente en al era de la digitalización, se hace imposible no abordar el tema de la modernización de la gobernanza administrativa.

Puesto que no se cuestiona de ninguna manera que la SUNAFIL y la autoridad administrativa no puedan ejercer sus facultades inspectivas y que dicha facultad

13 Bacigalupo, Mariano (1997). La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución). Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid. PP. 28

suspenda la fecha en la que debe emitirse un pronunciamiento; lo que se cuestiona es la falta de acción por parte de la administración para con el administrado. En efecto, desde que se tuvo por cumplido el quinto día en que debió emitirse una decisión hasta que se fue notificado el mandato de inspección pasaron treinta días.

Es claro que en este periodo no solo la empresa se encontró en un estado de desconocimiento y total abandono por parte de la autoridad administrativa, sino que también los trabajadores, respecto de los cuales válidamente podrían haber pensado que se les había desvinculado válidamente. Posteriormente con la notificación sumamente tardía de que el procedimiento de cese colectivo seguía llevándose a cabo esta creencia cuando menos provocó confusión e inseguridad en todos los involucrados.

En ese sentido, cabe la posibilidad de cuestionar los alcances de la discrecionalidad de la AAT cuando aplica este poder conferido por el artículo 87 de la LPAG, respecto a decidir cuándo y cuando no aplicar plazos legales de silencio positivo administrativo. ¿Qué es información indispensable? ¿Qué criterios sustentan la necesidad de dicha intervención? Lo cierto es que más allá de la valoración de estos, se hace necesario que este sustento exista, pues no sería posible que, arbitrariamente, la AAT incluya en la etapa decisoria a la SUNAFIL ampliando un plazo perentorio bajo el cual aplica el silencio positivo administrativo, sin sustento alguno, o con un sustento que no es suficiente.

A consideración de la autora del presente informe jurídico, es claro que de parte de los trabajadores existe un interés legítimo no solo de saber la decisión final sino de que en todo momento también se vean tutelados sus derechos. Sin embargo, consideramos que no es posible incluir como parte administrada al grupo de trabajadores que pretenden ser cesados colectivamente. Puesto que finalmente la previsión legal de solicitud de cese colectivo inicia y culmina con una decisión que dispone permitir o denegar una acción de la empresa.

Consideramos que este interés de los trabajadores, que no solo se presenta en Papelera Nacional sino en muchos otros casos de cese colectivo, bien podría ser también expresado en los pronunciamientos de la AAT, Es por ello que resaltamos la importancia de la motivación, no solo como requisito formal sino como requisito incluso material del acto. Esta es la posición que defiende también Gallego de acuerdo a Zegarra, que señala que. “la motivación, a fin de cuentas, da razón de la adecuación de la actuación administrativa al ordenamiento jurídico, es decir al fin previsto por la norma (...)”

Como final precisión de este informe, queremos citar a García de Enterría y Fernández, nuevamente a través de Diego Zegarra que señalan que una posibilidad en la que un acto administrativo puede verse desprovisto de motivación es en los casos de los *actos favorables* que otorgan reconocen un derecho o una facultad a los administrados y, en razón de ello, porque los libran de una limitación o porque les producen resultados beneficiosos son ampliatorios de derechos y por tanto válidos y reconocidos por el ordenamiento jurídico. Consideramos que esto sería un argumento a favor del ya comentado silencio positivo administrativo, más no a favor de la falta de motivación la resolución de última instancia de la DGT.

Puesto que queda claro que mientras que en el primero de los casos se cumple con beneficiar al sujeto administrado, en el último mas bien se vulneran sus derechos a una debida motivación, parte de un debido proceso; lo cual, bajo ningún motivo se puede permitir.

CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

1. Si bien en el caso materia del presente Informe Jurídico se le ha concedido a PANASA lo solicitado: la aprobación del cese colectivo se concluye que, acceder a la petición de la empresa no satisfizo de manera integral su interés como sujeto administrado.

Debido a que se ha identificado la presencia de una vulneración clara al derecho fundamental a la debida motivación de PANASA, no solo en la Resolución de la DGT, sino a lo largo de todo el procedimiento. De esta manera, se evidencia que el resultado final, si bien es cierto, beneficia al administrado, no termina siendo elemento suficiente que demuestre que se han tutelado todos sus derechos.

Así ello, una cosa no tiene que ver con la otra. En efecto, bajo un escenario distinto, sería posible que la DTG decida no accediera a la petición de cese colectivo y; sin embargo, sí cumpliera con observar y respetar todos los derechos del empleador que la solicita. Con lo cual, a pesar de no haber fallado a su favor, se podría indicar, con seguridad, que en todo momento se tutelaron sus derechos.

Se debe recordar que fallar positivamente a favor del peticionante no es un derecho tutelado; no obstante, cumplir con los elementos del debido procedimiento sí y responde, fundamentalmente con la actividad de policía de la Administración.

2. En la etapa de conciliación dentro del marco de un procedimiento de cese colectivo, la actividad de fomento de la negociación colectiva que realiza la Autoridad Administrativa de Trabajo resulta importantísima. Debido a que acerca a las partes y las somete a la obligación de actuar de buena fe, presupuesto que no necesariamente se cumple cuando no existe de por medio una sensación más fuerte de mandatoriedad, pero que, cuando son aplicados por un tercero imparcial, conciliador, pueden llegar a ser un mecanismo de solución de conflictos bastante efectivo.

Por ello, debemos aproximarnos a la negociación colectiva como un derecho de expresión amplia, que tiene base constitucional (por el artículo 28º, numeral 2 de la Constitución), así como internacional (por el Convenio 154 de la OIT); y que es una expresión de la libertad sindical propia de las relaciones colectivas de trabajo en general.

En ese sentido, conviene ver la gama de posibilidades en las cuales se puede ejercer este derecho, por ejemplo: en la etapa de conciliación dentro de un procedimiento de cese colectivo y no con fines únicamente destinados a celebrar un Convenio Colectivo. Puesto que limitarnos a concebir la negociación como un derecho que se ejercita solo esos fines sería desproteger todos aquellos otros ámbitos en donde se hace necesaria, útil e importante.

Debemos recordar que negociar de buena fe, no siempre posibilita anular el cese colectivo, ello cuando este resulta inevitable en atención a las características por las cuales atraviesa la empresa. Sin embargo, es una herramienta de suma utilidad y de alto potencial de beneficio para los trabajadores, quienes, quizás, podrían tolerar o afrontar de mejor manera la extinción del contrato de trabajo si

es que, conjuntamente con el fin de la relación, la empresa accede a otorgarles un plan de salida que se ajuste a sus necesidades.

3. No es posible, ni correcto, señalar que la Autoridad Administrativa de Trabajo tiene un sesgo al momento de decidir la aprobación de solicitudes de cese colectivo.

No se ha encontrado en el presente trabajo sustento suficiente que compruebe dicha alegación; por el contrario, en el caso Papelera Nacional se ha identificado que la AAT ha cumplido con fomentar la negociación, colectiva tanto como para personal afiliado como para personal no afiliado a la organización sindical "Sindicato de Trabajadores de Papelera Nacional". Igualmente se ha cumplido con una valoración apropiada de la situación de la empresa y las posibilidades reales que podía ofrecer a sus trabajadores a fin de continuar funcionando y, eventualmente, no perjudicar al universo de su personal, extinguiéndose.

No obstante, de la Resolución materia del presente informe jurídico sí se han evidenciado falencias en la labor de análisis y motivación de los fallos de las instituciones de alcance regional y alcance nacional. En ese sentido, corresponderá a la AAT subsanar estos defectos, debido a que la sociedad se mantiene en la falsa creencia de que las solicitudes de cese colectivo no se aprueban en atención a un rasgo de parcialidad de la DGT.

Cuando en realidad, lo cierto es que los ceses colectivos no se aprueban por otras razones o fallas procedimentales, distintas a la mencionada. No menos graves, pero sí que aclarar a fin de que los sujetos administrados recuperen la confianza en la autoridad y viabilicen sus solicitudes por la vía formal. De lo contrario, corremos el riesgo de que las empresas caigan en malas prácticas como disfrazar los ceses colectivos de otras figuras que desprotegen los derechos de los trabajadores y organizaciones sindicales.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS:

Aguinaga, Ernesto (6 de diciembre de 2014). Las pérdidas acumuladas o futuras como causal de cese colectivo. Es ilegal el Decreto Supremo No. 013-2014-TR. IUS 360. Obtenido de: <https://ius360.com/las-perdidas-acumuladas-o-futuras-como-causal-de-cese-colectivo-es-ilegal-el-decreto-supremo-n-013-2014-tr/>

Arce Ortiz, E. (2008). Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Lima: Palestra.

Arce Ortíz, Elmer (2022) El derecho como objeto de investigación. Enfoques metodológicos y técnicas de recolección de datos. Lima: Palestra Editores, Fondo Editorial PUCP.

Arce Ortiz, E. (2007). Modificación de la prestación de trabajo: un estudio sobre las modificaciones sustanciales. IUS ET VERITAS, 17(34), 124-135. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12313>

Bacigalupo, Mariano (1997). La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución). Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid.

Blancas Bustamante, C. (2013). El despido en el Derecho Laboral Peruano (Tercera Edición ed.). Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

Boza Pro (2011). Lecciones de derecho del Trabajo. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Constitución Política de 1993.

Córdova Valladares, Tatiana (2020). La viabilidad del cese colectivo en el Perú y el Rol de la Autoridad Administrativa. Trabajo académico optar por el título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social

Cortés Carcelén, J. C. (1996). ¿El cese colectivo por causas objetivas puede ser considerado como despido? IUS ET VERITAS, 7(12), 81-88. En: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15537>

Decreto Legislativo Nro. 1246

Decreto Legislativo N° 1272, Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y aprueba diversas medidas de simplificación administrativa.

Decreto Legislativo Nro. 1310

De la Sota, A. (2021) Estabilidad laboral en el Perú Proyecto de investigación para la asignatura Relaciones laborales. Universidad de lima facultad de ciencias empresariales y económicas carrera de administración. Lima

Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) (2021). Informe Técnico: Situación del Mercado Laboral en Lima Metropolitana. Trimestre móvil Junio-Julio-Agosto 2021. <https://m.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/09-informe-tecnico-mercado-laboral-jun-jul-ago-2021.pdf>

Falguera Baró, Miguel Ángel (2016). El control judicial del despido colectivo. Editorial Bomarzo. España.

García – Trevijano Garnica. E. El silencio administrativo en el Derecho español. Civitas, Madrid, 1990, p.79.

García de Enterría, E. y Fernández, T.R. Curso de Derecho Administrativo cit.. p 559.

Fernández Farreres, Germán. (2014). Sistema de Derecho Administrativo II. Formas de la acción administrativa. Segunda edición. Editorial Aranzadi, SA.

Ferro, Víctor. (2021). El principio de continuidad de los contratos y el régimen de protección frente a la desvinculación laboral individual y colectiva. Tesis para optar por el grado académico de magíster con mención en derecho civil. Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.

Ley Nro. 29060, Ley del Silencio Administrativo (derogada).
Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Maravi, Milagros (2017). Mecanismos de simplificación administrativa a la luz de u de las recientes modificaciones a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, y la reciente Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, Decreto Legislativo 1256. Ius et Veritas. Lima.

Mendoza Legoas, Luis (2018). La intervención administrativa sobre el despido colectivo por necesidades empresariales en Perú. En Trabajo y Seguridad desde el Estado Social de Derecho. Libro homenaje a Carlos Blancas Bustamante. Lima: Palestra.

Morón Urbina, Juan Carlos (2014). Comentarios a la ley del Procedimiento Administrativo General. Incluye comentarios a la Ley del Silencio Administrativo. Décima edición actualizada y revisada. Gaceta Jurídica. Lima

Morón Urbina, Juan Carlos (2019). Las Notificaciones telemáticas en el Procedimiento administrativo una visión desde la perspectiva del ciudadano. La proyección del Derecho Administrativo peruano: estudios por el Centenario de la Facultad de Derecho de la PUCP / Coord. por Diego Zegarra Valdivia. Lima.

Padilla Valera, Miguel Angel (2010). Los efectos del silencio administrativo en el sistema jurídico peruano. En Manual de actualización administrativa (pp. 69-87). Gaceta Jurídica. Lima.

Pasco Cosmopolis, Mario (1987). La extinción de la relación laboral en el Perú. Perspectiva ibero-americana. AELE Editores, Urna. Pag 240-241.

Quino Cancino, Shirley (2021). La reducción de personal en situaciones de crisis: principales consideraciones y cuestionamientos. VI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social (SPDTSS). Pp. 379-392.

Quino Cancino, Shirley (2021). El cese colectivo por causas económicas tecnológicas estructurales o análogas en el Perú: propuestas para su viabilidad. Tesis para optar por el grado académico de magíster en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.

Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 001-96-TR.

Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 011-92-TR.

Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 019-2006-TR.

Saavedra, Jaime; Maruyama, Eduardo (2000). Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral peruano.

– Lima: GRADE, 2000. – (Documento de trabajo, 28).
<http://ageconsearch.umn.edu/bitstream/37813/2/ddt28.pdf>

Saco Barrios, R. (2020). Perú: la estabilidad en el empleo en el contexto de la pandemia. *Revista Jurídica Del Trabajo*, 1(2), 55–74. Obtenido de <http://revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/34>

Sarzo, Renato (01 de junio de 2021) Informe N° 0095-2021-MTPE/2/14.1. Opinión técnica sobre el Proyecto de Ley N° 7369/2020-CR, Ley que modifica el Decreto Legislativo N° 728 y protege el empleo, dirigido a la Dirección General de Trabajo.

Tribunal Constitucional. STC Nro. 1124-2001-AA/TC, Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A y FETRATEL

Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 003-97-TR.

Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 010-2003-TR.

Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS.

Yábar Santillán, José Luis (2017). Manual Práctico de simplificación Administrativa. Gaceta Jurídica. Lima.

Zegarra Valdivia, Diego (2011). Os caminos do ato administrativo. La motivación como elemento esencial del acto administrativo. Editora Revista Dos Tribunais. PP. 145 – 177.

Zegarra Valdivia, Diego., Baca Oneto, Victor. (2011). La ley de procedimiento administrativo general. Diez años después. Libro de Ponencias de las jornadas por los 10 años de la Ley de Procedimiento Administrativo General. Primera edición, octubre de 2011. Palestra Editores, 2011.

**RESOLUCIÓN DIRECTORAL GENERAL N° 267 -2019-MTPE/2/14**

Lima, 17 DIC. 2019

VISTO:

El Expediente N° 3155-2018-GR-GRDS-DRTPEC-DPSC, remitido a esta Dirección General por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional del Callao (en adelante, DRTPE del Callao) en virtud del recurso de revisión interpuesto por la empresa **PAPELERA NACIONAL S.A.** (en adelante, Empresa) contra la Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC emitida por la DRTPE del Callao, la cual declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 015-2019-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), en el procedimiento de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos estructurales y tecnológicos seguido por la Empresa.

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES**

- 1.1. Con fecha 16 de julio de 2018, la Empresa presenta ante la DPSC de la DRTPE del Callao, la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos estructurales y tecnológicos, comprendiendo en dicha medida a setenta y siete (77) trabajadores, en virtud de los artículos 46 y 48 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante, TUO de la LPCL).
- 1.2. Mediante Resolución Directoral General N° 051-2019-MTPE/2/14, la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en instancia de revisión, declara la nulidad de lo actuado en primera y segunda instancia administrativa, respectivamente, y dispone la remisión del expediente a la DRTPE del Callao a fin de que la autoridad competente proceda a la sustanciación del procedimiento administrativo.
- 1.3. En ese sentido, la DPSC de la DRTPE del Callao mediante Decreto N° 024-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC dispone la continuación del procedimiento administrativo, y por tanto: (i) solicita a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL la inspección a la Empresa, teniendo en cuenta las inspecciones realizadas anteriormente con relación al expediente; (ii) otorga a la Empresa y al Sindicato el plazo de quince (15) días hábiles para la presentación de pericias adicionales; (iii) programa reuniones de conciliación para los días 25, 26 y 27 de junio de 2019. Posteriormente, la DPSC de la DRTPE del Callao reprograma las reuniones de conciliación para los días 1, 2 y 3 de julio de 2019.
- 1.4. Conforme obra en el expediente, las reuniones de conciliación se llevan a cabo en las fechas programadas, no llegando las partes a acuerdo alguno.



- 1.5. Posteriormente, mediante Decreto N° s/n-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC del 10 de julio de 2019, la DPSC de la DRTPE del Callao decreta oficiar a la Intendencia Regional del Callao, otorgándole el plazo de diez (10) días hábiles para remitir el Informe Inspectivo, conforme a lo establecido en el numeral 87.3 del artículo 87 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
- 1.6. Mediante Oficio N° 024-2019/SUNAFIL/IRE-CAL/SIAI del 12 de agosto de 2019, la Sub Intendencia de Actuación Inspectiva de la Intendencia Regional del Callao de SUNAFIL remite a la DPSC de la DRTPE del Callao el Informe de Actuaciones Inspectivas de fecha 19 de julio de 2019, emitido en virtud de la Orden de Inspección N° 1219-2019-SUNAFIL/IRE-CAL, el mismo que obra a folios 1461 a 1496 del expediente.
- 1.7. La DPSC de la DRTPE del Callao emite la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC de fecha 14 de agosto de 2019, mediante la cual declara improcedente la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas objetivas presentada por la Empresa y dispone que abone las remuneraciones dejadas de percibir durante el periodo de suspensión temporal perfecta de labores y, además, proceda a reponer en sus puestos de trabajo a los trabajadores comprendidos en la nómina adjunta a la solicitud, que a la fecha de notificación de la resolución mantengan vínculo laboral vigente.
- 1.8. Con fecha 23 de agosto de 2019, la Empresa interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC, a fin de que la misma sea revocada y se declare la procedencia de la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo.
- 1.9. Mediante Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 3 de setiembre de 2019, la DRTPE del Callao declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la Empresa contra la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC.
- 1.10. Con fecha 9 de setiembre de 2019, la Empresa interpone recurso de revisión contra la Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC a fin de que la misma sea declara nula, o en su defecto, sea revocada y, en consecuencia, se apruebe la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo. En atención a ello, mediante Oficio N° 333-2019-GRC/GRDS/DRTPE Callao, ingresado con Registro N° 144042-2019, la DRTPE del Callao remite el expediente a la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a efectos de que se emita el pronunciamiento correspondiente.
- 1.11. Mediante proveído de fecha 10 de octubre de 2019, esta Dirección General dispone correr traslado del escrito que contiene el recurso de revisión al Sindicato y cita a informe oral para el día 18 de octubre de 2019. Posteriormente, se reprograma la diligencia de informe oral para el día 25 de octubre de 2019.
- 1.12. El informe oral de las partes se lleva a cabo en la última de las fechas indicadas, luego de lo cual, mediante escritos con Registros N° 174031-2019 y N° 174693-2019, el Sindicato y la Empresa, respectivamente, presentan sus alegatos escritos finales.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

II. DE LA COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE TRABAJO PARA RESOLVER EL PRESENTE RECURSO DE REVISIÓN

Según lo dispuesto por el numeral 217.1 del artículo 217 del 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 numeral 216.1 del artículo 216 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.

Estando a que el recurso de revisión únicamente procede cuando así lo prevea una ley o decreto legislativo, el numeral 7.3 del artículo 7 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.

Sobre el particular, la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29831, incorporada por el Decreto Legislativo N° 1451, 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.

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, entre otros, los procedimientos administrativos sobre terminación colectiva de los contratos de trabajo y otros que corresponda de acuerdo a ley.

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 los 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 del 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. ANÁLISIS

5.1. Sobre el recurso de revisión interpuesto por la empresa

La pretensión impugnatoria de la Empresa consiste en que la Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC sea declarada nula, o en su defecto, sea revocada y, en consecuencia, se apruebe la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo, en base a los siguientes argumentos:

- (i) La DRTPE del Callao no tenía competencia para pronunciarse sobre la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo pues la misma se entiende aprobada al haber operado el silencio administrativo positivo, como consecuencia de no emitirse la resolución de primera instancia dentro del plazo legal.

Al respecto, en el presente caso las reuniones de conciliación se realizaron los días 1, 2 y 3 de julio de 2019, por lo que la Autoridad Administrativa de Trabajo (en adelante, AAT) tenía hasta el 10 de julio de 2019 para notificar a la Empresa con la resolución respecto de la solicitud de cese colectivo; sin embargo, la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC fue emitida el 14 de agosto y fue notificada el 20 de agosto, siendo además que la suspensión del procedimiento administrativo dispuesta por la DPSC de la DRTPE del Callao venció el 24 de julio de 2019, por cuanto en dicha fecha la AAT tenía ya todos los elementos necesarios para resolver.

- (ii) La DRTPE del Callao ha emitido pronunciamiento antes del plazo legalmente establecido para apelar la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC, limitando el derecho de defensa de la Empresa y vulnerando los principios de legalidad, debido procedimiento y confianza legítima.

Al respecto, a partir de la promulgación del Decreto Legislativo N° 1272, quedaron derogadas las disposiciones que regulaban procedimientos administrativos especiales y establecían condiciones menos favorables que lo dispuesto en la LPAG, entre ellos, plazos más reducidos para la interposición de recursos impugnativos. En ese sentido, y aun cuando en el escrito de apelación la Empresa se reservaba el derecho a ampliar su apelación dentro de los quince (15) días hábiles establecidos en el TUO de la LPAG, la DRTPE del Callao se ha pronunciado antes de que se cumpla dicho plazo, restringiendo la posibilidad de la Empresa de ampliar su recurso de apelación para ejercer adecuada y suficientemente su derecho de defensa frente a la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC.

- (iii) Se ha vulnerado de manera grave el derecho de contradicción y derecho a la defensa, debido a que la DPSC de la DRTPE del Callao no notificó a la Empresa el Informe de Actuaciones Inspectivas emitido en el presente caso, el cual fue validado por la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC y que contiene imprecisiones e información inexacta sobre la cual la Empresa no ha podido presentar documentación aclaratoria.



- (iv) La resolución impugnada valida la motivación de la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC pese a no cumplir con el principio de la debida motivación, presentando graves vicios que inciden directamente en el sentido de la resolución, por cuanto: a) no sustenta las razones por las que el dimensionamiento presentado por la Empresa no resultaba suficiente, b) se señala que la Empresa no habría acreditado que no existían puestos disponibles en tanto habría contratado nuevo personal, sin incidir en el detalle de qué tipo de personal era el contratado y cuál había sido el flujo de personal, y, c) no sustenta por qué razón los motivos estructurales y tecnológicos no se habrían acreditado.
- (v) La causal que sustenta la solicitud se encuentra acreditada, pues se ha sustentado la necesidad de asegurar competitividad y productividad de la Empresa, que se han visto afectadas por el incremento de las importaciones de papel y el desplazamiento de la industria manufacturera nacional.

Asimismo, se cumplió con realizar un análisis técnico de los procesos productivos de la Empresa, a fin de identificar aquellos procesos donde urgía la necesidad de introducir cambios estructurales, así como también se realizó un nuevo dimensionamiento de personal a fin de determinar la cantidad de trabajadores necesarios según el nuevo modelo productivo.

Finalmente, se cumplió con acreditar la evaluación de medidas alternativas frente al nuevo dimensionamiento de personal, señalándose la imposibilidad de emplear un mayor número de trabajadores al que resulta del dimensionamiento, así como de proceder con la reubicación de los trabajadores involucrados, debido a que todas las actividades y procesos productivos se encuentran cubiertos con el personal suficiente. Por tanto, se advierte como único recurso la restructuración de las actividades de la Empresa, lo cual implica principalmente la atomización y supresión de procesos, con lo cual el cese colectivo es esencial para poder revertir la difícil situación económica de la Empresa y garantizar su productividad y competitividad en el mercado.

5.2. Respetto de las nulidades formuladas por la Empresa

a) *Incompetencia para emitir pronunciamiento al existir un acto ficto aprobatorio*

El literal e) del artículo 48 del TUO de la LPCL señala que vencido el plazo para que se lleven a cabo las reuniones de conciliación, la AAT está obligada a dictar resolución dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, al término de los cuales se entenderá aprobada la solicitud si no existiera resolución.

De este modo, el TUO de la LPCL regula la aplicación del silencio positivo en los procedimientos administrativos de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas objetivas. Por lo que es preciso traer a colación lo dispuesto en el numeral 36.1 del artículo 36 del TUO de la LPAG, el cual establece que:

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

"En los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, la petición del administrado se considera aprobada si, vencido el plazo establecido o máximo para pronunciarse, la entidad no hubiera notificado el pronunciamiento correspondiente, no siendo necesario expedirse pronunciamiento o documento alguno para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho, bajo responsabilidad del funcionario o servidor público que lo requiera".

Con relación a los efectos del silencio positivo, el numeral 199.1 del artículo 199 del TUO de la LPAG precisa que los procedimientos administrativos sujetos a dicha calificación quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo máximo para dictar la resolución respectiva, al que se añadirá el plazo máximo establecido para la notificación, no se hubiere notificado al administrado el pronunciamiento respectivo.

Sin perjuicio de ello, debe tenerse en cuenta que el numeral 87.3 de artículo 87 del TUO de la LPAG, establece:

"En los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo el plazo para resolver quedará suspendido **cuando una entidad requiera la colaboración de otra para que le proporcione la información** en los numerales 87.2.3 y 87.2.4, **siempre que ésta sea indispensable para la resolución del procedimiento administrativo**. El plazo de suspensión no podrá exceder el plazo dispuesto en el numeral 3 del artículo 143¹." (Negrita agregada).



En ese contexto, se tiene que, con la finalidad de mejor resolver el caso, mediante Decreto N° 024-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC, la DPSC de la DRTPE del Callao dispuso solicitar a SUNAFIL la inspección a la Empresa, teniendo en cuenta las inspecciones realizadas anteriormente con relación al expediente. Para tal efecto, con fecha 22 de mayo de 2019, cursó el Oficio N° 85-2019-GRC-GRDS-DRTPE-DPSC a la Intendencia Regional del Callao de SUNAFIL a fin de que dicha entidad realice la labor de fiscalización referente a la terminación colectiva de los contratos de trabajo y la suspensión temporal perfecta de labores, detallando los aspectos que deberían ser materia de verificación.

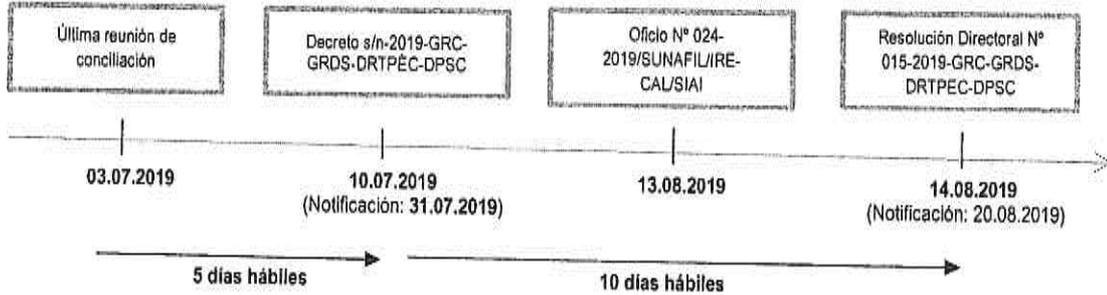
Posteriormente, mediante el Decreto N° s/n-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC de fecha 10 de julio de 2019, notificado a la Empresa y al Sindicato el 31 de julio de 2019, la DPSC de la DRTPE del Callao dispuso oficiar a la Intendencia Regional del Callao de SUNAFIL, otorgándole el plazo de diez (10) días hábiles para remitir el informe inspectivo, conforme a lo establecido en el numeral 87.3 de artículo 87 del TUO de la LPAG.

En ese contexto, es pertinente hacer un recuento de los actuados en el presente procedimiento administrativo:

¹ El numeral 3 del artículo 143 del TUO de la LPAG establece un plazo máximo de siete (7) días para la emisión de dictámenes, peritajes, informes y similares; pudiendo ser prorrogado a tres (3) días más si la diligencia requiere el traslado fuera de su sede o la asistencia de terceros.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

c



Del gráfico se observa que el plazo de cinco (5) días hábiles que establece el literal e) del artículo 48 de la LPCL para que la AAT dicte resolución quedó suspendido hasta por diez (10) días hábiles, por efecto del Decreto N° s/n-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC. Considerando que dicha suspensión se hizo efectiva desde el día siguiente de la notificación del referido decreto a las partes², esto es, desde el 1 de agosto de 2019, se tiene que el plazo para que la DPSC de la DRTPE del Callao emitiera resolución quedó suspendido hasta el 14 de agosto de 2019, luego de lo cual el plazo debía reanudarse, sin embargo, la resolución de primera instancia fue emitida el mismo 14 de agosto, encontrándose, por tanto, dentro del plazo máximo que establece el literal e) del artículo 48 de la LPCL. Asimismo, se observa que la notificación de dicha resolución a la Empresa se efectuó dentro del plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24 del TUO de la LPAG. Así pues, siendo que en el presente caso, no ha operado el silencio positivo respecto de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo presentada por la Empresa, corresponde desestimar este extremo del recurso de revisión.

b) Afectación del plazo para interponer el recurso de apelación

La Empresa sostiene que la DRTPE del Callao ha limitado su derecho de defensa y vulnerado los principios de legalidad, debido procedimiento y confianza legítima, al haber emitido pronunciamiento en segunda instancia antes que se cumpla el plazo legalmente establecido para apelar la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC, restringiendo la posibilidad de la Empresa de ampliar su recurso de apelación.

Al respecto, es pertinente hacer un recuento de los actuados en el presente procedimiento administrativo:

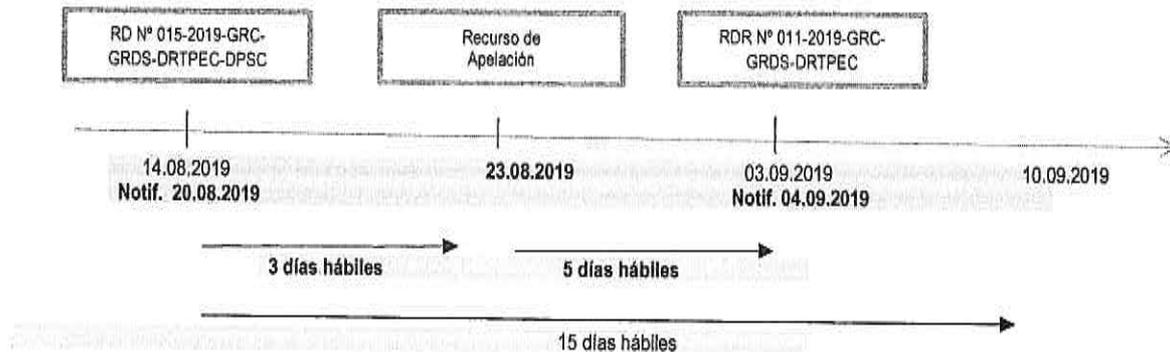
² Conforme se aprecia de la Cédula de Notificación N° 001120 cursada por la DPSC de la DRTPE del Callao, la misma que obra en el expediente, el Decreto N° s/n-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC fue notificado a la Empresa el 31 de julio de 2019.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad



En ese contexto, cabe indicar lo siguiente:

a) El literal f) del artículo 48 del TUO de la LPCL señala:

"Contra la resolución expresa o ficta, cabe recurso de apelación que debe interponerse en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles. El recurso deberá ser resuelto en un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles, vencidos los cuales sin que se haya expedido resolución, se tendrá confirmada la resolución recurrida."

b) De otro lado, el numeral 218.2 del artículo 281 del artículo 218 del TUO de la LPAG señala:

"El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días."

Al respecto, cabe traer a colación lo expuesto en el Informe N° 2075-2019-MTPE/4/8, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en el cual señala precisiones sobre los plazos para la interposición de recursos administrativos en los procedimientos administrativos especiales en materia laboral.

Así, en el numeral 3.3.1 del numeral 3.3 del citado informe, se señala que:

"En diciembre de 2016, en un contexto de simplificación administrativa, mediante Decreto Legislativo N° 1272, se modifica el Artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establecimiento que dicha norma con rango de Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades incluyendo los procedimientos especiales. El Artículo del Título Preliminar el TUO de la LPAG establece lo siguiente:

Artículo II.- Contenido

1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.

2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.

Como puede apreciarse, del artículo antes citado se extraen dos regulaciones: a) reglas totalizadoras que se aplican a todos los procedimientos administrativos, incluso los especiales; b) se cautela el interés del administrado en tanto que no se le pueden imponer reglas menos favorables.

Así, las normas de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ahora recogidas en el TUO de la LPA, dejaron de ser supletorias respecto de los procedimientos administrativos especiales y pasaron a ser la regla general. Siendo ello así, podría sustentarse que los plazos de los procedimientos administrativos especiales serían los siguientes:

CUADRO N° 1

Procedimiento	Plazo para resolver en primera instancia	Plazo para interposición de recurso de apelación	Plazo para resolver en segunda instancia	Base normativa
Procedimientos especiales	30 días hábiles	15 días hábiles	30 días hábiles	TUO LPAG

En nuestra opinión dichas reglas son incompatibles con la naturaleza de los procedimientos administrativos laborales debido a la naturaleza del contrato de trabajo.

En efecto, en el contrato de trabajo confluyen dos partes, empleador y trabajador. Mientras que el empleador es el propietario del capital y tiene a su cargo la conducción de la actividad económica y, por lo tanto, ejerce su poder de dirección respecto de las actividades que realiza su personal, el trabajador aporta su fuerza de trabajo y está sujeto a las directrices del empleador sobre la forma en la que ha de ejecutar su actividad (subordinación). Dada esta naturaleza de los contratos de trabajo, la relación entre las partes es conflictiva. Esta es la razón por la que las normas laborales tienen un contenido tuitivo a efectos de equiparar desde lo jurídico las diferencias económicas que existen entre ellas.

La conflictividad de las partes se proyecta también en el ámbito de sus relaciones con el Estado y ello es debido a que en los procedimientos administrativos laborales los actos administrativos de la Autoridad Administrativa de Trabajo tienen repercusiones opuestas sobre las esferas jurídicas de cada una de las partes, sean estas administrados o terceros administrados. Así pues, estamos ante procedimientos de características especiales que no se amolda al esquema tradicional del procedimiento administrativo concebido en el artículo 29 del TUO de la LPAG.

(...)



En efecto, como se ha evidenciado, en el caso de los procedimientos administrativos laborales los efectos de los actos administrativos que emite la Autoridad Administrativa de Trabajo no son individuales respecto de un administrado, sino que necesariamente tendrán repercusión en las dos partes de la relación laboral.

(...)

- c) *(...) no cabe aplicar la supletoriedad entre el TUO de la LPAG respecto del TUO de la LRCT o del TUO del DL 854 debido a que existe incompatibilidad de naturaleza entre ambos ordenamientos, tal como lo hemos explicado en el desarrollo del presente informe. En efecto, como hemos señalado, los procedimientos administrativos laborales no pueden subsumirse en las reglas del procedimiento administrativo general en vista que los efectos de los actos administrativos emitidos por la Autoridad Administrativa de Trabajo tienen repercusión directa e inmediata sobre las esferas jurídicas de las dos partes del contrato de trabajo, ya sea en su condición de administrados o de terceros administrados.*
- d) *Porque, teniendo en cuenta que en el trasfondo de los procedimientos administrativos en cuestión se encuentran derechos fundamentales en conflicto, mientras más cortos sean los plazos de los procedimientos administrativos laborales más crota será la duración del conflicto entre los derechos fundamentales de las partes. De estas formas se cumple también con el objetivo del numeral 2 del Artículo II del Título Preliminar del TUO de la LPAG según el cual los procedimientos administrativos deben estructurarse de la forma en que sean más favorables al administrado.* (El subrayado es nuestro).

Así pues, se tiene que la Oficina de Asesoría Jurídica del MTPE ha señalado que debido a la repercusión directa que tienen los actos administrativos sobre dos esferas jurídicas de las dos partes del contrato de trabajo (administrados o terceros administrados) los procedimientos administrativos laborales no pueden subsumirse en las reglas del procedimiento administrativo general; razón por la cual, el plazo de apelación contra la resolución de primera instancia en el procedimiento de terminación colectiva de contratos de trabajo por causas objetivas – motivos económicos, estructurales y tecnológicos, es el señalado en el literal f) del artículo 48 del TUO de la LPCL, esto es, en un plazo no mayor de tres (03) días hábiles, con lo cual, se verifica que la Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC fue emitida luego de vencido el plazo para la interposición del recurso administrativo y dentro del plazo legalmente establecido para emitir pronunciamiento en segunda instancia, de modo que corresponde desestimar este extremo del recurso de revisión.

c) Vulneración del derecho a la defensa

En el presente caso, la Empresa sostiene que la resolución impugnada afecta su derecho a la defensa, al no habersele notificado el Informe de Actuaciones Inspectivas emitido en el presente caso, el cual fue validado por la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC y que contiene imprecisiones e información inexacta sobre la cual la Empresa no ha podido presentar documentación aclaratoria.





Al respecto, debe repararse que la Constitución Política del Perú en el numeral 3) de su artículo 139 establece como una de las garantías de la administración de justicia "La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional".

Si bien es cierto que las garantías del debido procedimiento administrativo no tienen un referente constitucional directo, el Tribunal Constitucional ha señalado en la STC 03891-2011-PA/TC (fundamento 12) que, en general, "el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139, inciso 3, de la Constitución, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos".

El TUO de la LPAG establece un listado enunciativo de los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre los que se encuentran, los derechos a ser notificados, a acceder al expediente, a refutar los cargos imputados, a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios, a ofrecer y a producir pruebas, a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda, a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable, y, a impugnar las decisiones que los afecten.

En cuanto al derecho de defensa, el Tribunal Constitucional ha mencionado en la STC N° 08605-2005-PA/TC (fundamento 14) que aquel constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma tal ámbito del debido proceso y se proyecta como un "principio de interdicción" de cualquier situación de indefensión y como un "principio de contradicción" de los actos procesales que pudieran potencialmente repercutir en la situación jurídica de las partes, sea en un proceso judicial o procedimiento administrativo.

Ahora bien, de la revisión de la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC se tiene que, en el considerando 3.1.14 de la misma, la DPSC de la DRTPE del Callao hace referencia en parte del Informe de Actuaciones Inspectivas de fecha 19 de julio de 2019, derivado de la Orden de Inspección N° 1219-2019-SUNAFIL/IRE-CAL, señalando que:

"(...) de lo constatado por los inspectores de trabajo en las diligencias Inspectivas se advierte que los trabajadores involucrados en el cese colectivo son multilaterales o polifuncionales, que se desempeñaban en diferentes áreas y no exclusivamente en un área en específico, lo que los hace trabajadores fácilmente rotables, lo cual desvirtúa lo afirmado en el "Informe pericial técnico de análisis de cambios estructurales" elaborado por el Ing. Víctor Leyton Díaz, y que forma parte del Informe pericial elaborado por la Sociedad de Auditoría Moquillaza & Asociados Sociedad Civil, que a la letra dice que no será reubicar debido a que no existen puestos disponibles o vacantes; más aún si se constató también que la empresa ha contratado servicios de terceros y cuenta con personal nuevo en las diversas áreas". (Negrita agregada).





Ahora bien, encontramos que lo afirmado por la DPSC de la DRTPE del Callao se sustenta en los hechos verificados por la Inspección del Trabajo, cuyo detalle fue expuesto en el considerando 1.3. *Principales hechos*, de la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC.

Si bien el Informe de Actuaciones Inspectivas de fecha derivado de la Orden de Inspección N° 1219-2019-SUNAFIL/IRE-CAL no fue notificado a la Empresa conjuntamente con la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC, cabe señalar que, en el presente caso, dicha omisión no constituye un vicio de motivación del acto administrativo, por cuanto nos encontramos en un supuesto distinto al regulado en el numeral 6.2 del artículo 6 del TUO de la LPAG.

La citada disposición legal, al referirse a los requisitos de la motivación de los actos administrativos, establece que el acto administrativo puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente. En este caso, los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser identificados de modo certero y notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

Refiriéndose a la motivación por referencia, MORON URBINA señala lo siguiente:

"Adicionalmente, el artículo 6.2 de la LPAG permite que se pueda motivar una resolución mediante la aceptación íntegra de los pareceres o dictámenes previos existentes en el expediente, en cuyo caso será necesario solo la cita expresa en la motivación de la resolución de aquellos pareceres o dictámenes que le sirve de sustento y de su ubicación dentro del expediente para la accesibilidad del administrado (motivación *in aliunde* o *por referencia*). En tal caso, la resolución asume como motivación el íntegro, sin excepciones, del contenido de los informes técnicos o legales mencionados en la resolución." (Subrayado agregado).

Pues bien, en el presente caso, se tiene que la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC no se limita a hacer mención del informe emitido por la Inspección del Trabajo – en cuyo caso, sí hubiese sido indispensable no solo la cita expresa del informe y de su ubicación en el expediente, sino también la notificación de su contenido-, sino que más bien expone aquellos fragmentos o partes del contenido del informe que sirven de sustento de su decisión, la Empresa ha tenido plena posibilidad de contradecir y/o desvirtuar dicho contenido con ocasión de la interposición de los recursos administrativos, por lo que su derecho de defensa no se ha visto afectado. Por tanto, corresponde desestimar este extremo del recurso de revisión.

d) Vulneración del derecho a la debida motivación

La Empresa sostiene que la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC, confirmada por la Resolución Directoral N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC, no satisface la exigencia de debida motivación, dado que presenta graves vicios que inciden directamente en el sentido de la resolución, por cuanto: a) no sustenta las razones por las que el dimensionamiento presentado por la Empresa no



resultaba suficiente, b) se señala que la Empresa no habría acreditado que no existían puestos disponibles en tanto habría contratado nuevo personal, sin incidir en el detalle de qué tipo de personal era el contratado y cuál había sido el flujo de personal, y c) no sustenta por qué razón los motivos estructurales y tecnológicos no se habrían acreditado.

El Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto a la motivación de los actos administrativos. Así, en reiterada jurisprudencia, ha señalado:

"[...] [E]l derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. [...]"

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional.

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa.

En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N.º 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo". (STC 00091-2005-PA/TC, fundamento 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en STC 294-2005-PA/TC, STC 5514-2005-PA/TC, entre otras).

En consecuencia, la debida motivación de las decisiones administrativas constituye una garantía constitucional de los administrados, que busca evitar la arbitrariedad de la Administración al emitir actos administrativos. En ese sentido, el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG establece que una de las garantías del debido procedimiento administrativo es el derecho que tienen los administrados a obtener una decisión motivada, esto a efectos que puedan tomar conocimiento de las razones de hecho y de derecho en que se funda la referida decisión, haciendo posible su impugnación ante las instancias correspondientes.

Adicionalmente, el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG establece que los actos administrativos, para ser válidos, deben estar debidamente motivados en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

Este requisito de validez del acto administrativo es desarrollado en el artículo 6 del TUO de la LPAG, señalando que "La motivación debe ser expresa, mediante una





relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado". Asimismo, se descartan como motivación "la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto".

La motivación del acto administrativo exige que el órgano administrativo que emite un acto motive expresamente las razones que lo han conducido a tomar tal decisión, de modo que no solo se exprese bajo qué norma legal se expide dicho acto, sino, fundamentalmente, se expongan en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión adoptada. De allí que la falta de motivación y la motivación aparente, entendida esta última como la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto, afecten la validez del acto administrativo y lleguen a constituir causal de nulidad.

Con relación a los cuestionamientos formulados en este extremo por la Empresa, se advierte que los mismos están dirigidos, en realidad, a cuestionar la valoración de los medios probatorios, así como la aplicación o interpretación de las normas jurídicas contenida en la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC. En ese orden de ideas, corresponde que dichos argumentos sean examinados con ocasión del análisis que se realice seguidamente sobre la existencia de los motivos alegados por la Empresa como causa objetiva para la terminación colectiva de los contratos de trabajo.

5.3. Sobre el procedimiento administrativo de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos

El Capítulo VII del Título I del TUO de la LPCL regula la extinción colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.

El marco de referencia que ha tenido el legislador peruano para incorporar dichas causales de cese es el Convenio N° 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. En efecto, este convenio admite la posibilidad de extinguir colectivamente los contratos de trabajo por las mismas razones recogidas en la norma nacional. Por lo tanto, si bien el Convenio N° 158 de la OIT no ha sido ratificado por el Estado Peruano, constituye un importante parámetro de referencia para determinar los alcances de su regulación.

Entre otros aspectos, la extinción colectiva de los contratos de trabajo basada en el funcionamiento de la empresa importa el reconocimiento de determinados deberes por parte del empleador. Así, los artículos 13 y 14 del Convenio N° 158 establecen un deber de consulta hacia los trabajadores interesados y un deber de comunicación a la autoridad competente, respectivamente. Respecto del primero, el referido Convenio prevé que el empleador "*proporcionará a los representantes de los trabajadores interesados, en tiempo oportuno, la información pertinente, incluidos los motivos de las terminaciones previstas, el número y categorías de los trabajadores que puedan ser afectados por ellas y el período durante el cual habrían de llevarse a*





cabo dichas terminaciones”, así como les ofrecerá “una oportunidad para entablar consultas sobre las medidas que deban adoptarse para evitar o limitar las terminaciones y las medidas para atenuar las consecuencias adversas de todas las terminaciones para los trabajadores afectados”. En cuanto al segundo, el deber de comunicación implica que el empleador notifique lo antes posible a la autoridad competente la información pertinente y los datos adicionales antes señalados.

Bajo estos parámetros, el artículo 48 del TUO de la LPCL regula el procedimiento a seguir para la terminación de relación de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, el cual se encuentra conformado por una etapa pre-administrativa y una etapa administrativa.

La etapa pre-administrativa (literales a) y b) del artículo 48 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 para acordar las condiciones de la terminación del vínculo laboral o las medidas que permitan evitar la medida o reducir el impacto adverso de la misma sobre los trabajadores (deber de consulta o negociación).

Por su parte, la etapa administrativa (literales c) a f) del artículo 48 de la LPCL), incluye las reuniones de conciliación promovidas por la Autoridad Administrativa de Trabajo (en adelante, AAT). Al respecto, el legislador ha visto que, en esta etapa, la AAT realice un control previo a la extinción colectiva de los contratos de trabajo, a fin de evitar conductas abusivas y arbitrarias del empleador.

Asimismo, en caso se verifique la causa objetiva alegada por el empleador, la autorización o aprobación del cese colectivo por la AAT no produce la terminación automática de los contratos de trabajo del personal comprendido en la medida, sino que habilita al empleador a que haga efectivos los despidos correspondientes, recayendo en este último la decisión de extinguir el vínculo laboral.

5.4. Sobre la terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos estructurales y tecnológicos

El literal b) del artículo 46 de la LPCL señala a los motivos estructurales y los motivos tecnológicos, respectivamente, como causas objetivas para la terminación colectiva de los contratos de trabajo.

Dado que el Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 001-96-TR no brinda ningún tipo de alcance sobre dichas causales de cese colectivo, la Dirección General de Trabajo, en el marco de la función interpretativa que le concierne en sede administrativa, ha brindado una definición de los **motivos estructurales** previstos en el literal b) del artículo 46 de la LPCL.

Así, en la Resolución Directoral General N° 41-2017-MTPE/2/14 de fecha 3 de abril de 2017, esta Dirección General estableció, con carácter de precedente administrativo de observancia obligatoria, lo siguiente:



Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

"La terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos estructurales tiene lugar por la necesidad de reducir personal a raíz de las transformaciones producidas en la forma de organización de la empresa o en su funcionamiento. Así, las causas estructurales refieren, sin el requisito concurrente de la renovación de equipos y maquinarias, a la introducción de nuevo sistemas de producción o de trabajo, reorganización de la estructura interna y, en general, la adecuación del tamaño, funciones y formas de operación de la empresa a las necesidades del mercado³, debiendo ser ello de una magnitud tal que conlleve a la necesaria finalización de relaciones laborales. El empleo de esta forma de extinción colectiva de las relaciones laborales tiene por objeto el eficaz funcionamiento de la empresa, esto es, la recuperación de su viabilidad económica ante una situación deficitaria o, en todo caso, la preservación de su productividad y competitividad frente a un escenario que se presenta como desfavorable de mantenerse las condiciones actuales; todo ello en el marco de la libertad de empresa reconocida constitucionalmente."

De igual modo, en la precitada Resolución se desarrollaron los siguientes criterios para una adecuada caracterización de la terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos estructurales, de forma que la aplicación de esta medida observe los derechos fundamentales de los trabajadores:

- (i) La introducción de las transformaciones en la forma de organización de la empresa o en su funcionamiento, para tener la aptitud de justificar un cese colectivo, deben encontrarse motivadas en una necesidad empresarial y ser funcionales a esta.

La necesidad empresarial puede venir informada por una situación económica deficitaria (vocación reparadora del cese colectivo) o por las exigencias de evitar una situación contraproducente para la productividad y competitividad considerando las condiciones actuales de la empresa (vocación preventiva del cese colectivo). En ambos casos, tanto la situación interna como el contexto en el que se desenvuelve la empresa son elementos claves para determinar que los cambios estructurales tuvieron lugar por una necesidad empresarial.

La necesidad empresarial debe encontrarse debidamente sustentada, esto es, debe evidenciarse una situación actual que afecte la economía, productividad y/o competitividad de la empresa, sea porque en ese momento origina déficit o es contraproducente. Asimismo, debe realizarse un análisis que proyecte la situación futura al aplicarse la medida de cese colectivo. De este modo, la pericia que sustenta el cese colectivo debiera permitir corroborar la disminución de costos en la empresa, o las ganancias en productividad o en cuotas de mercado luego de adoptarse la medida, así como proyectar la preservación de los puestos no excedentes.

En ningún caso la pura y simple estrategia de reducción de costos puede sustentar cambios estructurales que tengan la aptitud de justificar un cese colectivo; sino que debe aportarse mayores elementos sobre la especial situación organizacional por la que atraviesa el empleador.

- (ii) Debe justificarse la excedencia de personal así como la funcionalidad del cese colectivo. Para sustentar la necesidad del cese de personal, debe justificarse la

³ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El despido en el derecho laboral peruano. Jurista Editores. Lima, 2013. P. 737.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

excedencia del mismo a raíz de las transformaciones, así como acreditarse que la extinción colectiva de los contratos de los trabajadores excedentes coadyuva directamente a la viabilidad económica de la empresa o la garantía de su productividad y competitividad.

Para justificar la excedencia de personal, el empleador debe demostrar además que no resulta viable reubicar al personal en otros puestos de trabajo; mientras que para acreditar la funcionalidad del cese colectivo, debe acreditarse la relación existente entre la decisión de aplicar el cese colectivo y la recuperación o funcionamiento eficaz del negocio.

- (iii) La terminación colectiva de los puestos de trabajo por motivos estructurales debe permitir garantizar la conservación de los puestos de trabajo no excedentes, esto es, que permanecerán en la empresa. Repárese, el cese colectivo por motivos estructurales es también una forma de restitución del equilibrio entre la actividad empresarial y el nivel del empleo en la empresa.

A la luz de lo señalado, en la Resolución Directoral General N° 41-2017-MTPE/2/14 se brinda también algunos alcances sobre los aspectos mínimos que debiera contener la pericia prevista en el artículo 48 del TUO de la LPCL, a saber:

CUADRO N° 2

Contenido mínimo de la pericia por motivos estructurales
1) Relación de trabajadores comprendidos en el cese colectivo, indicado la siguiente información: nombres y apellidos, DNI, puesto, área t remuneración.
2) Información sustentada que demuestre la existencia tanto de los motivos de los cambios estructurales, como de las razones para el cese del personal excedente,
3) Análisis de dimensionamiento de personal, entendido como la determinación de la cantidad necesaria de personal a raíz de cambios en la organización o funcionamiento de la empresa.
4) Evaluación de la posibilidad de adoptar medidas para evitar o limitar el cese.
5) Análisis técnico de la reducción de costos o análisis de las ganancias en productividad y/o competitividad, por la aplicación de la medida de cambio estructural; contemplando los escenarios actual y futuro.

Asimismo, la precitada Resolución Directoral General señala cuáles son las características del cese colectivo por motivos estructurales:

"i) Los cambios estructurales con aptitud para justificar el cese colectivo, así como el propio despido del excedente responde a una necesidad empresarial debidamente sustentada y no a una mera conveniencia del empleador; ii) la necesidad empresarial se configura a partir de una situación deficitaria desde el punto de vista económico o la preservación de la productividad y competitividad de la empresa en el mercado; iii) la necesidad empresarial se sustenta demostrando una situación actual desfavorable que afecta la economía productiva y/o competitividad de la empresa (esto es, demostrando una situación de déficit o porque de mantener las condiciones actuales se perjudica la productividad o competitividad); asimismo, la necesidad empresarial se sustenta brindando un análisis que proyecte la situación futura de adoptarse la medida, siendo que en ningún caso la necesidad empresarial se justifica en situaciones meramente coyunturales o temporales; iv) además de encontrarse



justificada en una necesidad empresarial, el despido colectivo por motivos estructurales debe permitir garantizar la conservación de los puestos de trabajo no excedentes; y v) finalmente, sólo procede esta terminación colectiva de los contratos de trabajo siempre que se observe el procedimiento previsto en el artículo 48° del TUO de la LPCL (...)"

De otro lado, con relación a los motivos tecnológicos, tampoco existe una definición legal, por lo que a fin de brindar algún alcance sobre dicha causal, debemos remitirnos a lo señalado por la doctrina.

Al respecto, BLANCAS BUSTAMANTE señala que la configuración legal de esta causa gira alrededor de la idea de sustitución del aparataje técnico de la organización productiva. Citando a Goerlich remarca que "(...) el componente típico de estas causas se encuentra en la renovación de los bienes de equipo de la empresa", con lo cual, la innovación tecnológica que motiva dicha causa es aquella que acontece por la introducción de nuevos equipos o instrumentos (nueva tecnología) ante el cual se hace necesario licenciar o despedir a los trabajadores que queden excedentes producto de la nueva tecnología⁴.

Por su parte, ARCE ORTIZ considera que las causas tecnológicas tienen que ver con el cambio de medios de producción de carácter técnico de la organización productiva. La finalidad de estos cambios, agrega, no descansa solamente en una voluntad de modernización empresarial, pues ello equivaldría a priorizar completamente el interés de productividad del empresario; sino que la reestructuración técnica debe darse en un contexto de crisis que ponga en peligro la propia viabilidad empresarial⁵.

De lo señalado, encontramos que los cambios tecnológicos están referidos a la renovación de los equipos y maquinarias de la empresa, o dicho de otro modo, al cambio del aparataje técnico de su organización productiva, así como a la introducción de nuevas tecnologías. Esto es así por cuanto las empresas, en respuesta a las nuevas necesidades del mercado, recurren a innovaciones informáticas para la modernización y mejora de sus procesos productivos y administrativos, lo que puede ocasionar una reducción sustancial de las actividades realizadas por un grupo de trabajadores y que, por tanto, los puestos de trabajo que ellos ocupan terminen siendo innecesarios. Claro está que la renovación tecnológica ha de ser de una magnitud suficiente para hacer necesaria la extinción colectiva de los contratos de trabajo. De este modo, la sola introducción de nuevos equipos o instrumentos (nuevas tecnologías) no se configura como causa suficiente para el cese colectivo, siendo necesario demostrar de qué forma los cambios tecnológicos que se alegan conllevan a la supresión de puestos de trabajo.

5.5. Sobre los motivos estructurales y tecnológicos alegados por la Empresa

En el caso materia de autos, la Empresa sostiene que la terminación colectiva de los contratos de trabajo está debidamente justificada, pues se ha demostrado la necesidad de introducir cambios estructurales y tecnológicos para poder revertir la difícil situación económica por la que atraviesa y garantizar su competitividad y

⁴ Óp. Cit. P. 734.

⁵ ARCE ORTIZ, Elmer. Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias. Lima: Palestra Editores, 2013, pp. 559 y 560.



productividad en el mercado. Acompaña para tal efecto el Informe de pericia financiera elaborado por la sociedad de auditoría Moquillaza & Asociados Sociedad Civil (que obra de folios 224 a 267 del expediente), la cual además contiene entre sus anexos el documento denominado "Informe pericial técnico de análisis de cambios estructurales en la empresa Papelera Nacional S.A.", elaborado por el Ing. Víctor Leyton Díaz (obrante de folios 268 a 329 del expediente).

Con relación a la necesidad empresarial, el Informe de pericia financiera señala en su resumen ejecutivo que la Empresa se encuentra inmersa en una coyuntura económica difícil, no arrojando utilidades en los últimos ejercicios, por lo que para evitar la continuidad de los resultados negativos y revertir dicha situación, es necesario implementar cambios estructurales y tecnológicos.

Al respecto, la referida pericia financiera estudia el entorno económico de la Empresa⁶, señalando que la industria de papel en el Perú afronta una crisis generalizada debido a diversos factores como: (i) la desaceleración del consumo privado, el cual influyó en una menor compra de productos papel, (ii) el nulo crecimiento en las actividades de impresión, (iii) los avances tecnológicos y (iv) el notable incremento exponencial de las importaciones de los productos que viene fabricando la Empresa. Como sustento de dichas afirmaciones acompaña una nota periodística de fecha 28 de junio de 2017 titulada "Scotiabank proyecta que la industria del papel se recuperará durante el 2017" (obrante a folios 263) y una nota periodística de fecha 05 de diciembre de 2017 titulada "Sector Manufacturero: ¿Cómo les va a las industrias este año?" (obrante a folio 264). Estos factores han generado que las ventas de la Empresa se vean afectadas, especialmente en las líneas de fotocopia y conversión, cuyas ventas se redujeron un 30% y 11% respectivamente en el periodo acumulado de enero a abril 2018, respecto del 2016.

Se señala que la Empresa presenta una disminución de sus ventas desde el año 2014 con la caída de los rubros papel y cartón (-67.7%) y, desde setiembre del año 2016 se ha incrementado el precio de la pulpa del papel (48%), lo cual ha generado un alza en el precio de los productos como el papel, cartulina, cartón y otros. Ello, a su vez, ha conllevado a una caída en las ventas de la Empresa debido a que el precio de los productos importados, provenientes de China, Estados Unidos, Japón, Brasil, Portugal e Indonesia, son ofrecidos a menores precios en el mercado local, debido a los menores costos de producción.

Asimismo, se afirma que la Empresa cerró los años 2016 y 2017 con obligaciones financieras⁷ por S/. 174' 110,812 y S/. 183' 013,317, respectivamente (confrontado con el PDT presentado a la SUNAT), y al mes de abril de 2018 alcanzó deudas por S/ 158,996.000.

En este contexto tenemos que, las observaciones formuladas por la DPSC de la DRTPE del Callao a la pericia presentada por la Empresa se centran en considerar que (i) la misma no acredita que los cambios estructurales a ser introducidos por la Empresa coadyuven directamente a la recuperación económica de la misma, y (ii) tampoco justifica la excedencia de personal a raíz de dichos cambios.

⁶ Antes de analizar la situación económica de la Empresa, se señala que esta se dedica a la conversión, fabricación y comercialización en el mercado nacional y extranjero de todo tipo de papeles, cartones, cartulinas y demás productos derivados como cuadernos, blocks, papel higiénico, servilletas y otros, así como útiles escolares y productos de oficina.

⁷ Se refiere a Ingresos provenientes de préstamos bancarios.



Así, con relación al primer aspecto, en la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC se señala que la pericia presentada no contiene el análisis que ha seguido la Empresa para determinar que la nueva estructura organizacional es necesaria para mejorar la situación económica de la Empresa, ni se desarrolla una proyección futura que permita advertir los efectos positivos que la implementación de dicha estructura tendría sobre la productividad y/o competitividad de la misma.

Con relación al segundo aspecto, se señala que la pericia no contiene un análisis sobre el dimensionamiento de personal según la nueva estructura organizacional de la Empresa, de modo que se evidencie la cantidad de trabajadores necesarios para cada área y cada puesto de trabajo, así como los criterios técnicos utilizados para haber determinado el excedente de personal. Asimismo, se señala que la pericia no demuestra por qué el personal que pretende ser cesado no podía seguir realizando labores en otras áreas, valorando aspectos como los conocimientos, habilidades, destreza y experiencia laboral.

Adicionalmente, observamos que en el considerando 3.1.20 de la Resolución Directoral N° 015-2019-GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC se señala que la Empresa no sustentó los requisitos del elemento objetivo, realidad de la crisis y suficiencia de la crisis, a los que hace referencia el considerando 9.4 de la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14 a propósito de la terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos. Sin embargo, la DPSC de la DRTPE del Callao no ha sustentado las razones para exigir que la situación económica deficitaria alegada por la Empresa para sustentar la necesidad de introducir cambios estructurales y tecnológicos cumpla con las características que la "crisis económica" definida en la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14.

La pericia financiera contiene el Estado de Resultados de la Empresa correspondiente a los ejercicios 2016 y 2017, la cual muestra una utilidad operativa de S/ 6'986,910.00⁸ y una pérdida operativa de S/ 8'177,113.00⁹, respectivamente. Dicha pérdida operativa obedece a los altos costos de ventas que llegan al 90.2% de las ventas netas en el año 2017. Asimismo, se muestran dos estados de resultados proyectados a diciembre de 2018, a saber: (i) manteniendo los mismos costos y/o gastos en las líneas de fotocopia y conversión, y, (ii) con el retiro de personal. Al respecto, al realizar la comparación entre dichas proyecciones se evidencia que, en el segundo caso los ingresos por ventas disminuyen en 2.5% y los costos de ventas disminuyen en 4.0%, conllevando ello a que el margen de utilidad bruta y utilidad operativa de la Empresa se incremente en 9.1% y 77.8%, respectivamente, respecto del resultado obtenido en la primera proyección.

Cabe indicar que la mejora de la situación económica de la Empresa evidenciada en la segunda proyección se debería a que: i) ya no se realizarían operaciones de bordeado y empacado de manera manual porque se ajustarían a los estándares del mercado internacional, los cuales exigen una calidad uniforme y exacta de los cuadernos que pasan por este proceso, siendo la Empresa más competitiva en el mercado, y, ii) la automatización de los procesos generaría menores costos de producción, toda vez que, se eliminaría las fallas en los productos, se eliminarían las mermas, la necesidad de producir en horas extras, puesto que, las modificaciones

⁸ De acuerdo a la Declaración Jurada por el Impuesto a la Renta del año 2016 presentada a la SUNAT

⁹ De acuerdo a la Declaración Jurada por el Impuesto a la Renta del año 2017 presentada a la SUNAT.



realizadas en sus unidades productivas permitiría que el proceso productivo sea más eficiente.

Estando a lo señalado en la pericia presentada por la Empresa, el nuevo dimensionamiento de personal, a partir de los cambios estructurales y tecnológicos planteados, genera la necesidad objetiva de reducir los puestos de trabajo actuales, identificándose un excedente de 120 trabajadores. Asimismo, se señala que, debido a la implementación de un programa de cese voluntario, la lista de personal excedente se redujo a 77 trabajadores, quienes son finalmente los comprendidos en el presente procedimiento de terminación colectiva de los contratos de trabajo.

En el siguiente cuadro se muestra la cantidad del personal considerado excedente, distribuido en las diferentes áreas de la empresa:

Área de trabajo	Nº de trabajadores excedentes que deberán cesar en la empresa	Nº de trabajadores comprendidos en el cese colectivo
Cuadernos	70	46
Absorbentes	9	7
Conversión	32	17
Mantenimiento	4	2
Almacén	5	5
Total	120	77

Con relación al área de cuadernos, encontramos que de los 77 trabajadores comprendidos en el cese colectivo, 46 pertenecen al área de cuadernos.

A fin de sustentar la necesidad de implementar cambios estructurales en dicha área, en el numeral 3.4. *Necesidad técnica de implementar cambios estructurales* de la pericia técnica se señala que en esta área "es necesario implementar un cambio estructural en la etapa final del proceso productivo mediante la **automatización de las actividades de despunte y redondeo**, lo cual permitirá un ahorro de costos significativo y una mejor calidad de los productos (cuadernos) fabricados por la empresa", asimismo se menciona que "la empresa ya no producirá los cuadernos espiralados, sino los va importar".

Luego de ello, en el numeral 4.1.2 de la pericia técnica se señala que "existen procesos que requieren ser mejorados y reestructurados, con el fin de mantener la competitividad y productividad de la empresa, ya que existen métodos desfasados que no se encuentra ajustados a las prácticas y experiencias internacionales, lo cual pone a la empresa en una situación de desventaja". En tal sentido, se adquirirán tres nuevas máquinas para la automatización de las operaciones de bordeado y empacado, a fin incrementar la rapidez de la producción y reducir la posibilidad de fallas en el proceso y mermas, reduciendo considerablemente los costos.

Por último, se refiere que no se continuará con el proceso de producción de cuadernos espiralados, debido a que los costos de producción son significativamente altos y se registran pérdidas, por lo que será sustituido por la importación de dichos productos a menor precio.





En ese sentido, se cuenta con el diagrama de operaciones respecto del área de cuadernos, en el cual se establecen las actividades que se llevan a cabo, y se identifican los puestos de trabajo en las diversas etapas del proceso, para la elaboración de los diversos tipos de cuadernos (cabe señalar que, de los diagramas presentados se puede advertir las fases en las que se generan merma)

Con relación al área de conversión, en el numeral 4.1.3 de la pericia técnica se señala que *"hay operaciones que no se van a realizar, como son todo lo concerniente a la **producción de papel fotocopia de 75 gr. (...) y de 80 gr.**"* Asimismo, se señala que *"También se tiene las operaciones relacionadas a sobres, troqueles, guillotinas, files, personales volantes, actividades de intercalado, formatos y otros"*.

Ello hará que no se requieran espacios en la planta para el almacén de las materias primas, y por tanto, que se reduzca también el personal de almacén.

Con relación al área de absorbentes, en el numeral 4.1.4 se señala que *"de acuerdo a las actividades y operaciones que efectúa la empresa esta debe automatizar sus procesos productivos a la brevedad"*. En la página 51 de la pericia técnica, se señala que todo el proceso *"requiere ser modificado y reestructurado drásticamente, empleando una reingeniería de procesos, dado que, a partir de un análisis sobre la metodología de los mismos, se advierten deficiencias que requieren ser subsanadas a fin de evitar el incremento de los costos de producción y permitir una mejor productividad y competitividad"*. Asimismo, se adjunta diversos diagramas de flujos y ficha del proceso productivo, en los cuales se advierten fases en las que se producen demoras en el proceso (después de la fase de empaquetado, se realiza la fase de despuntado y encajado; sin embargo si no los cuadernos al recoger y apilar los cuadernos se observa que no están conformes se transporta al área de recuperación, lo cual causa demora en el proceso).

De lo señalado encontramos que las pericias presentadas sustentan la relación que existe entre, por un lado, la situación económica por la que atraviesa la Empresa, y por el otro, los cambios estructurales que se plantea llevar a cabo en las áreas de cuadernos y de absorbentes.

Al respecto, de la pericia presentada se advierte que la Empresa no sólo describe las modificaciones que tiene proyectado introducir en las áreas de cuadernos y de absorbentes, las cuales, según se señala, permitirán reducir costos de producción, así como también se advierte que existe relación entre los cambios a introducirse (la Empresa ha identificado las áreas y etapas críticas del proceso) y la difícil situación económica de la Empresa.

Con relación al nuevo dimensionamiento de personal, la Empresa señala que los cambios a implementar varían sustancialmente la cantidad de trabajadores necesarios para realizar todas las etapas productivas involucradas en la fabricación de sus productos, habiéndose demostrado la existencia de personal excedente y la imposibilidad de reubicar dicho personal en otras actividades o procesos productivos de la Empresa.

Al respecto, de la revisión de la pericia técnica presentada por la Empresa, se tiene que en las páginas 75 y 76 de dicho documento se expone un nuevo dimensionamiento de personal, habiendo consignado el número de operarios de





mano de obra directa que se requerirá con la implementación del nuevo modelo productivo (201 trabajadores) y la cantidad de trabajadores requerida por cada línea de producción (52 para imprenta, 110 para cuadernos, 16 para absorbentes y 23 para conversión), habiendo presentado previamente el mapeo de procesos productivos a fin de determinar las áreas de producción y las etapas de los mismos, y poder identificar la viabilidad de los mismos para determinar si se implementará o no una reestructuración, y de esta manera determinar si en determinadas áreas cabe la posibilidad de requerir más personal, así como determinar los puestos de trabajo que se encuentran en las áreas en las cuales se ha identificado las situaciones críticas¹⁰ de la producción (ver punto 4.1 y siguientes del "Informe Pericial Técnico de Análisis de Cambios Estructurales en la Empresa Papelera Nacional S.A."). Así, en la pericia se ha identificado la secuencia de actividades necesarias para realizar cada proceso y los puestos responsables de dichas actividades.

En ese sentido, las pericias presentadas por la Empresa contienen un análisis de dimensionamiento de personal, entendido como la determinación de la cantidad necesaria de personal a raíz de los cambios estructurales y tecnológicos a ser introducidos en el funcionamiento de la Empresa.

De otro lado, en cuanto a la evaluación de la posibilidad de adoptar medidas para evitar o limitar el cese, se tiene que en la pericia financiera (páginas 34 y siguientes), se señalan las medidas adoptadas para dicho fin por la Empresa, tales como: cambios en los turnos, desactivación y retiro de equipos de baja productividad o volumen, medidas de reducción de turnos de trabajo, reducción de horas extras, programa de retiro voluntario, plan estratégico de mejora continua, siendo que dichas medidas no han resultado suficientes para contrarrestar la situación de la Empresa.

Atendiendo a lo señalado en los párrafos precedentes, la pericia de parte presentada por la Empresa sustenta la necesidad de recurrir a la medida de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos estructurales y tecnológicos, habiendo sustentado debidamente la necesidad empresarial que motivaría las transformaciones estructurales y/o tecnológicas en cada una de las áreas involucradas en la medida de cese colectivo y justificado la excedencia de personal en dichas áreas.

Finalmente, debe señalarse que el párrafo final del artículo 4º del Decreto Supremo N° 017-2012-TR establece que las resoluciones emitidas por la instancia de revisión constituyen precedentes administrativos vinculantes para todas las instancias administrativas regionales.

En atención a las consideraciones expuestas;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **FUNDADO** el recurso de revisión interpuesto por la empresa **PAPELERA NACIONAL S.A.** contra la Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC de

¹⁰ Entiéndase situaciones críticas, como situaciones en las que se presenta pérdida de producción, demora de la producción u otra circunstancia que afecte la producción.





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

fecha 3 de setiembre de 2019, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional del Callao.

ARTÍCULO SEGUNDO: **REVOCAR** la Resolución Directoral Regional N° 011-2019-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 3 de setiembre de 2019, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional del Callao, y en consecuencia **APROBAR** la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos estructurales y tecnológicos presentada por la empresa **PAPELERA NACIONAL S.A.**

ARTÍCULO TERCERO: Declarar **AGOTADA** la vía administrativa, dejando a salvo el derecho del administrado de acudir a sede judicial; conforme a los numerales 228.1 y 228.2 del artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ARTÍCULO CUARTO: **PROCEDER** a la publicación de la presente resolución en 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.-

JUAN CARLOS GUTIÉRREZ AZABACHE
Director General de Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo