RESOLUCIÓN DIRECTORAL GENERAL N° 0196-2022-MTPE/2/14

Lima, 03 de octubre del 2022

VISTO:

El expediente Nº 5192-2021, remitido a esta Dirección General por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao (en adelante, la DRTPE del Callao), en virtud del recurso de revisión interpuesto por la empresa **FUNDICIÓN CALLAO S.A.** (en adelante, la Empresa) contra la Resolución Directoral N° 005-2022-GRC-GRDS/DRTPEC emitida por la DRTPE del Callao, que resuelve declarar infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral Nº 002-2022-GRC-GRDS/DRTPE-DPSC, emitida por la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la DRTPLC (en adelante, DPSC de la DRTPE del Callao), en el procedimiento de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1) Mediante escrito con número de registro 005192-2022 de fecha 26 de noviembre de 2021 la Empresa presentó ante la DPSC de la DRTPE Callao su solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos, comprendiendo en dicha medida a setenta y tres (73) trabajadores; y, comunicó la suspensión perfecta de labores de los mismos, en virtud a lo dispuesto en los artículos 46 y 48 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR (en adelante, TUO de la LPCL).

   Al respecto, la Empresa manifiesta que:

   "(…) se encuentra en una situación de insolvencia económica, puesto que durante los periodos 2016 al 2020 generó una utilidad bruta positiva con un nivel de margen bruto promedio anual de 10%. Sin embargo, la utilidad bruta generada por la Compañía no le permite cubrir su estructura de gastos administrativos y de ventas, lo que origina que Fundición Callao S.A. registre una pérdida operativa en los últimos 5 años. Al 30 de agosto de 2021, la Compañía generó un resultado positivo al llegar a un margen bruto del 20%, sin embargo, debemos de precisar que este resultado positivo se debió exclusivamente a la reducción de los costos de personal derivada de la suspensión perfecta de labores regulada por el Decreto de Urgencia N° 038-2020 a la cual se acogió la Compañía.

   En el escenario de continuar con la misma cantidad de trabajadores, la Compañía generaría márgenes operativos negativos hasta el ejercicio 2025 bajo un promedio porcentual del 12% anual respecto a las ventas de cada ejercicio anual proyectado, comprometiendo la continuidad y supervivencia de la Compañía (…)"

2) Mediante Auto Directoral N° 090-2020.GRC-GRDS-DRTPEC-DPSC de fecha 03 de diciembre de 2021, la DSPC de la DRTPE Callao dispuso la apertura del expediente de cese colectivo por motivos económicos; y, se oficie a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) a fin de se practiquen las actuaciones inspectivas correspondientes a la Empresa.

3) Mediante Decreto N° 049-2021-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC de fecha 03 de diciembre 2021, la DPSC de la DRTPE Callao dispone se notifique al **SINDICATO DE TRABAJADORES DE FUNDICIÓN CALLAO-SINTRAFUN CALLAO** (en adelante, el Sindicato) a fin de que en el plazo de 15 días hábiles presente lo correspondiente a su derecho; asimismo, programa reunión de conciliación en forma virtual para el día 11 de enero de 2021 a las 11:00 am.

4) Con Oficio N° 017-2021-GRC-GRDS-DRTPE-DPSC de fecha 14 de diciembre de 2021 la DPSC de la DRTPE Callao requirió a la Intendencia Regional del Callao de la SUNAFIL (en adelante, la IRE Callao de la SUNAFIL), con carácter de urgente; y, en mérito a la colaboración entre entidades, lleve a cabo la verificación de los hechos invocados por la Empresa.

5) Mediante escrito con número de registro 000535 el Sindicato absuelve el traslado del Decreto N° 049-2021-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC; y, solicita se declare improcedente la solicitud de cese colectivo presentada por la Empresa.

6) Con fecha 1 y 25 de enero de 2022; y, 14 de febrero de 2022, se realizaron las reuniones de conciliación de manera virtual, no habiendo arribado las partes a ningún acuerdo.

7) La Intendencia Regional del Callao de la SUNAFIL, dispuso la generación de la Orden de Inspección N° 3357-2021-SUNAFIL/IRE/CAL en mérito a la cual el Inspector de Trabajo Rafael Arce Zorrilla emitió el Informe de Actuaciones Inspectivas de fecha 30 de diciembre de 2021; sin embargo, al no estar toda la información solicitada por la DPSC de la DRTPE Callao, se emitió la Orden de Inspección N° 200-2022-SUNAFIL/IRE-CAL.

8) En ese contexto, la DPSC de la DRTPE Callao, mediante Oficio N° 003-2022-GRC-GRDS-DRTPE-DPSC de fecha 22 de febrero de 2022, solicitó a SUNAFIL remita con carácter de urgente las actuaciones de verificación realizadas en atención a la Orden de Inspección N° 200-2022-SUNAFIL/IRE-CAL.

9) Mediante Oficio N° 36-2022-SUNAFIL/IRE-CAL de fecha 23 de febrero de 2022, la SUNAFIL remitió el Informe N° 040-2022-SUNAFIL/IRE/CAL conteniendo las actuaciones inspectivas de fecha 09 de febrero de 2022 a cargo del Inspector de Trabajo.

10) La DPSC de la DRTPE Callao mediante Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC de fecha 03 de marzo de 2022, resolvió "desaprobar" la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo presentada por la Empresa; y, desaprobar la solicitud de suspensión perfecta de labores presentada por la misma, disponiendo la inmediata reanudación de labores y el pago de lo dejado de percibir por los trabajadores afectados

11) La Empresa, mediante escrito con número de registro 3490 de fecha 15 de marzo de 2022 interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPE-DPSC. Ante ello, la DRTPE Callao, emitió la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 22 de marzo de 2022, mediante la cual resolvió declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la Empresa.

12) La Empresa mediante escritos con número de registro 001620 de fecha 29 de marzo de 2022; y, 1685 de fecha 01 de abril de 2022 interpuso recurso de revisión contra "*LA RESOLUCIÓN FICTA DENEGATORIA*" de su recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC.

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 Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), el administrado tiene el derecho de contradecir el acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, lo que se materializa a través de los recursos administrativos detallados en el 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 Nº 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, señala que el referido Ministerio (en adelante, MTPE) es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos determinados por norma legal o reglamentaria.

Bajo ese marco, el literal b) del artículo 61 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del MTPE, aprobado por Resolución Ministerial Nº 308-2019-TR, establece que la Dirección General del Trabajo es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos cuando corresponda de acuerdo a ley.

Sobre el particular, la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 29831, incorporada por el Decreto Legislativo Nº 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 Nº 1272.

En ese sentido, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Supremo Nº 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 por motivos económicos presentada por la Empresa, se observa que la medida comprende a un centro de trabajo ubicado en la Región 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 DRTPELM, corresponde a esta Dirección General avocarse al conocimiento del recurso de revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo Nº 017-2012-TR.

III. SOBRE EL RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA EMPRESA

Mediante el recurso de revisión interpuesto la Empresa solicita se deje sin efecto la resolución ficta denegatoria de su recurso de revisión interpuesto contra la Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC, en base a los siguientes argumentos:

i) Sobre la resolución ficta denegatoria del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC:

"2.1 Conforme lo establece la parte final del literal f) del artículo 48 del Decreto Supremo N° 003-07-TR, que "contra la resolución expresa o ficta, cabe recurso de apelación que debe interponerse en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles", lo cual hemos cumplido a cabalidad, enero [sic.] *también agrega dicho literal que "el recurso deberá ser resuelto (por la Autoridad administrativa de trabajo) en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, vencidos los cuales sin que haya expedido resolución, se tendrá confirmada la resolución recurrida."*

*2.2 El recurso de apelación contra la RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 002-2022—GRC/GRDS/DRTPE-DPSC, la interpusimos el **15.03.2022**, por lo que el Director de la Dirección Regional de Trabajo del Callao debió emitir su pronunciamiento a más tardar el **22 de marzo del 2022**, <u>como hasta la fecha la autoridad no ha resuelto, estamos dando por confirmada la referida resolución</u> (…)"*

ii) La Resolución Directoral N° 002-2022-GCR/GRD/DRTPE-DPSC fue expedida de manera extemporánea.

*"2.4 Las tres (03) reuniones de conciliación se llevaron a cabo en las siguientes fechas. La primera reunión se llevó a cabo el día 11 de enero del 2022. La segunda reunión se llevó a cabo el día 25 de enero de 2022. La tercera **y ÚLTIMA** reunión se llevó a cabo el día 14 de febrero del 2022.*
Teniendo en cuenta la fecha de la tercera y última reunión (Por mandato de la Ley) esta resolución debió de emitirse a más tardar el 21 de febrero del 2022; sin embargo, como se puede apreciar la resolución recién fue emitida el 03 de marzo del 2022, cuando por fuerza de la Ley ya se encontraba aprobada.

2.5 En ese sentido, el pasado 11 de marzo a las 9:17 horas, presentamos un escrito señalando que nuestra solicitud ya se encontraba aprobada y que, ante ello, la Autoridad Administrativa de Trabajo (En adelante AAT) así lo declare; sin embargo, curiosamente ese mismo días horas más tarde, nos notifican la resolución objeto del presente recurso tratando, evidentemente, de corregir su inoperancia.

2.6. Respecto al silencio administrativo positivo el artículo 36° del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo Positivo, establece lo siguiente:

*"**Artículo 36.- Aprobación de petición mediante el silencio positivo***

*36.1 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,** 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.*

36.2 Lo dispuesto en el presente artículo no enerva la obligación de la entidad de realizar la fiscalización posterior de los documentos, declaraciones e información presentados por el administrado, conforme a lo dispuesto en el artículo 34."

Como se puede apreciar del marco normativo precedente ante la falta de pronunciamiento nuestra solicitud ya se encontraba aprobada; por tal motivo la emisión de la resolución objeto del presente recurso es ilegal, arbitraria y vulnera los principios de legalidad y seguridad jurídica."

iii) Sobre el cumplimiento de lo establecido en el literal a) del Artículo 48 del Decreto Supremo N° 003-97-TR.

"*2.7 La Autoridad Administrativa de Trabajo señala que no hemos cumplido con lo dispuesto en la norma descrita precedentemente básicamente porque la cantidad de trabajadores señaladas en la Carta Dirigida al Sindicato el 01 de octubre del 2022 (Setenta y nueve (79) trabajadores), difiere de los trabajadores señalados en el escrito de solicitud presentado el 26 de noviembre del 2021 (Setenta y tres (73) trabajadores), y que en dicha carta no se consideró una información técnica especializada (obre la causal económica invocada) ya que la pericia económica fue emitida con posterioridad.*

2.8 (…) El literal a) del artículo 48 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, solo exige que se comunique con precisión el o los motivos que el empleador invoca, más la nómina de los trabajadores comprendidos en la medida.

2.9 No dice que se deba explicar técnicamente (A través de la pericia) el motivo, pues esto lo reserva para que sea la AAT quien lo comunique (literal c) del referido artículo), la exigencia se limita únicamente a comunicar claramente cuál de los motivos contemplados en el art. 46 de la Ley, en el presente caso claramente señalamos que invocamos la causal "motivos económicos."

iv) Sobre el cumplimiento de la negociación directa y si se agotaron todas las medidas para evitar o limitar la medida.

"2.11 La AAT sustenta ese punto de su decisión en señalando que no hemos dado cabal cumplimiento al extremo de agotar las medidas que pudieron adoptarse para limitar o evitar el cese de personal, como la Suspensión perfecta de labores, disminución de turnos días u horas de trabajo, pues solo planteamos el cese con incentivos le otorgamos licencia con goce solo a los asistentes a las convocatorias.

2.12 Hemos convocado a cuatro reuniones de trato directo, si los representantes del sindicato no quisieron asistir es un decisión suya, hemos dejado los canales de comunicación abierto siempre, sin embargo, el sindicato hizo oídos sordos, hemos consultado con los trabajadores asistentes si veían alguna medida para limitar el cese, por nuestra parte no solamente lo hemos propuesto, sino que como lo hemos evidenciado lo hemos cumplido, pues de los 120 trabajadores propuestos por la empresa auditora solo hemos hecho un esfuerzo de considerar solo a 73, es decir hemos limitado a solo 73 trabajadores, es decir hemos limitado a solo 73 trabajadores cuando pudieron ser 120 (…)".

v) Sobre la inclusión de los trabajadores protegidos por el fuero sindical en el procedimiento de cese colectivo

"2.14 (…) el cese colectivo está orientado a los trabajadores que se encontraban en Suspensión Perfecta de Labores (SPL) dentro de ellos los noveles dirigentes sindicales, ya que al momento en que se aprueba la SPL no se encontraba constituido ningún sindicato, es decir, no existía fuera sindical, por tanto, lo que la AAT concluye respecto a que se estaría afectando al fuero sindical no tiene sustento fáctico.

2.15 AL momento en que los dirigentes sindicales asumen sus cargos se encontraban en SPL, por no aceptar apoyar a la empresa con una reducción de remuneración temporal durante la pandemia. El Cese comprende a dichos trabajadores y no a los trabajadores que aceptaron una disminución de remuneración durante la pandemia y no se fueron a al SPL, sería desleal e ingrato optar el cese colectivo por trabajadores que sí apoyaron a la empresa durante la pandemia en lugar de los trabajadores que no apoyaron."

***vi)* La pericia ha cumplido con sustentar adecuadamente con la causal económica.**

"2.17 La Dirección Regional de Trabajo del Callao señala que la pericia no ha sustentado la causal económica al no haber establecido los criterios objetivos, lineamientos y parámetros para obtener la cantidad de trabajadores afectados y el área correspondiente y cómo es que se determina que trabajador va a ser incluido en el cese colectivo. Así mismo, porque existe una diferencia en el rubro "Análisis de la cantidad de trabajadores relacionados a la capacidad de producción" con el rubro "Análisis de elección de trabajadores involucrados en el procedimiento de cese colectivo" ya que en el primero se hace una ESTIMACIÓN de 120 trabajadores que podrían comprenderse en el cese para la recuperación de la empresa y en el segundo rubro que la empresa opta por que sean sólo 109 y luego 74.

2.18 La dirección regional de trabajo del callao parece no comprender la diferencia entre una estimación y la acción tomada por la empresa, los 120 trabajadores que ESTIMA la pericia no son una proyección basada en un análisis, en base a ese análisis la empresa opta por comprender sólo a 109"

IV. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

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

A modo de cuestión previa, conviene remitirnos al marco normativo que regula el presente procedimiento. En concreto, nos referimos al 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 Nº 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. En efecto, dicho Convenio admite la posibilidad de extinguir colectivamente los contratos de trabajo por las mismas razones recogidas en la norma nacional. Por ende, si bien el Convenio Nº 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 Nº 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 dichos 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 del TUO de la LPCL) prevé que el empleador debe proporcionar al sindicato, o a falta de este a los trabajadores, la información pertinente, indicando con precisión los motivos que invoca para el cese colectivo y la nómina de los trabajadores involucrados (deber de información). Asimismo, establece la obligación del empleador de entablar negociaciones directas con la parte laboral 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). Asimismo, el literal a) de la precitada norma, establece que la Empresa debe dar cuenta del trámite (pre-administrativo) realizado a la Autoridad Administrativa de Trabajo para la apertura del respectivo expediente.

La etapa administrativa (literales c) a f) del artículo 48 del TUO 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.

Asimismo, el literal b) del artículo 48 del TUO de la LPCL establece que la Empresa podrá solicitar la suspensión perfecta de labores durante el periodo que dure el procedimiento, siendo que dicha solicitud se considerará aprobada con la sola recepción de dicha comunicación, sin perjuicio de la verificación posterior a cargo de la Autoridad Inspectiva de Trabajo.

b) Sobre el procedimiento administrativo de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos

Cabe indicar que el artículo 46 del TUO de la LPCL establece las causas objetivas que habilitarían a una terminación colectiva de los contratos de trabajo, entre dichas causas tenemos el motivo económico; asimismo, es en el artículo 48 de la precitada norma donde se desarrolla procedimiento a realizar en mérito a dicha causal.

De la revisión del artículo 48 del TUO de la LPCL se tiene que si bien el mismo no precisa expresamente qué debe entenderse por "motivo económico", ello no implica que la lectura del mismo no ofrezca indicios de ello. Así, se tiene que el artículo bajo análisis sí especifica cual debiera ser la consecuencia en la situación económica financiera de la empresa, puesto que el literal b) de la mencionada norma precisa:

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

En ese sentido, se tiene que el precitado literal exige que las partes involucradas (empresa y parte laboral) tengan que negociar previamente, antes de que la Autoridad Administrativa de Trabajo pudiera autorizar el cese colectivo, siendo que la medidas a negociar están directamente relacionadas con acciones que "puedan coadyuvar a la continuidad de las actividades económicas de la empresa"; atendiendo ello, se tiene que el TUO de la LPCL sí señala cuál es el impacto que debe haber generado el motivo económico en la empresa que invoca el cese colectivo, esto es: "la inviabilidad de sus actividades económicas":

Estando a lo expuesto, se tiene que el empleador que ha decidido invocar la terminación colectiva de contratos de trabajo por causas objetivas-motivos económicos debe:

a) Estar inmerso en una particular situación de crisis o de inviabilidad empresarial (lo cual le impediría continuar con sus actividades económicas)
b) Demostrar que el despido colectivo es la única medida posible para enfrentar la situación descrita o en todo caso revertirla.

Ante ello, cabe indicar que, los motivos económicos no pueden obedecer a la mera causal de que la empresa presente problemas económicos o merma en sus ingresos ordinarios. Ello se sigue de la lectura de lo regulado por el TUO de la LPCL a la luz de lo establecido en la Constitución Política del Perú, siendo que el mandato constitucional establece lo siguiente:

> *"Artículo 22°.- El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona."*
>
> *"Artículo 27°.- La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario."*

Así, se tiene que la Constitución Política reconoce el derecho al trabajo, cuyo ejercicio trasciende la esfera personal de los trabajadores, y por ende constituye presupuesto básico para alcanzar el bienestar social. De ello, se tiene que el artículo 22 del precitado cuerpo normativo el trabajo es un derecho y un deber; de otro lado, conforme lo establecido en el artículo 27 del mismo, se tiene que la ley otorga al trabajador una adecuada protección contra el despido arbitrario (reconociendo la estabilidad laboral en clave de garantía del empleo). En esa línea, tenemos que el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 00228-2009-PA/TC ha señalado que corresponde al Estado la adopción de una política que permita la empleabilidad de las personas, así como el derecho que le asiste a las personas trabajadores a no ser despedidas sino por causas justas; es por ello que, sólo en un contexto de crisis o inviabilidad empresarial, sería admisible la afectación del derecho al trabajo, más aún, teniendo en cuenta que ello parte de una situación ajena a los trabajadores, puesto que los mismos no son directamente responsables de la grave situación por la que atravesaría la empresa.

En ese contexto, cabe la siguiente interrogante: ¿qué bien constitucional es el que se busca tutelar al autorizar el cese colectivo por motivos económicos?, para ello debemos tener presente lo establecido en la Constitución Política en sus artículos 44 y 59:

> *"Artículo 44°.- Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación."*
>
> *"Artículo 59°.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades."*

En el marco de lo señalado en los precitados artículos se tiene que, lo que busca la Constitución es el carácter que la libertad de empresa adquiere en el marco del deber estatal de promover el bienestar general y, en consecuencia, la creación de riqueza para toda la sociedad. En ese contexto, sólo estaría justificado el cese colectivo por motivos económicos de los trabajadores cuando sea necesario mantener el funcionamiento de la empresa, siendo el cese la *última ratio* para garantizar la continuidad de la unidad empresarial y, en última instancia, la creación de riqueza y bienestar general.

Por lo tanto, si la unidad empresarial se ve comprometida por un problema económico real y éste sólo pueda ser revertido invocando el cese colectivo de trabajadores, es en este caso en que la Autoridad Administrativa de Trabajo luego de la evaluación correspondiente podría autorizar el cese colectivo por motivos económicos. Esta lectura de *última ratio* exige que el procedimiento y los requisitos sean aplicados con rigurosidad, debido a los bienes jurídicos que se encuentran en juego. Lo contrario supondría flexibilizar la exigencia, convertir los requisitos de procedencia en un mero trámite y, por tanto, afectar los derechos laborales de manera arbitraria.

c) Sobre los argumentos expuestos por la Empresa en su recurso de revisión:

Con relación a los cuestionamientos formulados por la Empresa en su recurso de revisión, corresponde que dichos argumentos sean examinados.

c.1) Respecto de los argumentos expuesto en el literal i) del considerando III), expresados por la Empresa, cabe indicar lo siguiente:

De la revisión del presente expediente se advierte lo siguiente:

- La Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC de fecha 03 de marzo de 2022, emitida por la DPSC de la DRTPE Callao, fue notificada a la Empresa con fecha 11 de marzo de 2022 (la cédula de notificación obra a fojas 1033 de autos).
- La Empresa mediante escrito con número de registro 3490 de fecha 15 de marzo de 2022 interpuso recurso de apelación contra la precitada resolución.
- Mediante Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 22 de marzo de 2022, emitida por la DRTPE Callao, fue notificada a la Empresa con fecha 29 de marzo de 2022 (la cédula de notificación obra a fojas 1069 de autos)

Al respecto, cabe indicar que el literal f) del artículo 48 del TUO de la LPCL establece lo siguiente:

> "***ARTÍCULO 48***
> ***PROCEDIMIENTOS DE EXTINCIÓN POR MOTIVOS ECONÓMICOS Y ANÁLOGOS***
> *(…)*
> *f) Contra la resolución expresa o ficta, cabe recurso de apelación que debe interponerse en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles. <u>El recurso deberá ser resuelto en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles</u>, vencidos los cuales sin que se haya expedido*

resolución, en tendrá por confirmada la resolución recurrida." (El subrayado es nuestro)

Asimismo, cabe traer a colación lo señalado en el Artículo I y II del TUO de la LPAG:

> *"**Artículo I. Ámbito de aplicación de la Ley***
> *La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.*
> *Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública:*
> *1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos; (…)"*
>
> *"**Artículo II.- Contenido***
> *1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades (…)"*

De los precitados artículos, se tiene que las normas establecidas en el TUO de la LPAG son aplicables al presente procedimiento en cuanto correspondan, en ese sentido se tiene que los artículos 16 y 24 de la ley bajo comentario regulan lo concerniente a la notificación de los actos administrativos, conforme el siguiente detalle:

> ***"Artículo 16.- Eficacia del acto administrativo***
> *16.1 <u>El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada</u> produce sus efectos conforme lo dispuesto en el presente capítulo (…)"* (El subrayado es nuestro)
>
> "***Artículo 24.- Plazo y contenido para efectuar la notificación***
> *24.1 <u>Toda notificación deberá practicarse a más tardar dentro del plazo de cinco (5) días</u>, a partir de la expedición del acto que se notifique (…)"*

Asimismo, el artículo 145 del TUO de la LPAG establece:

> "***Artículo 145.- Transcurso del plazo***
> *145.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborales del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional (…)"*

En esa línea, tenemos que Morón Urbina, en referencia a la norma hace detalle sobre la eficacia de los actos administrativos, precisando:

> "*Producido un acto conforme, aún cuando cumpla las exigencias legales previstas, no pasa de ser una decisión de la autoridad mantenida en su intimidad, intrascendente para el*

> *exterior, y carente de fuerza jurídica para producir efectos frente a los administrados, terceros, y aun otras autoridades administrativas. Si bien ya es un acto administrativo, en tales condiciones el acto no vincula a ningún sujeto del Derecho, salvo as sí mismo, ya que le genera el deber de notificarlo. Es un acto administrativo oculto.*
> *Un acto administrativo carece de eficacia mientras no sea notificado a su destinatario o publicado, pero en cambio, no por ello se encuentra privado de validez. La transmisión (en cualquiera de sus formas) constituye la condición jurídica para iniciar la eficacia del acto administrativo. El objetivo, el fin, la integración del acto administrativo, se concreta, desde el momento en que el interesado a quien va dirigido, toma conocimiento de su existencia. Es entonces, cuando la actuación adquiere eficacia, no antes ni después.*
> *Para adquirir su fuerza vinculante se requiere realizar los actos de transmisión hacia el exterior, con cuya realización, se podrá perfeccionar la eficacia. Es necesario diferenciar entre la fecha en la cual se realiza el acto de transmisión del acto administrativo, y la fecha de vigencia de este, porque pueden no necesariamente ser simultáneas.*
> *Para la eficacia del acto administrativo, requiere ser puesto en conocimiento de los sujetos a los cuales se dirige, a quienes pretende obligar, y a los que tengan interés en el asunto, o a quienes por cualquier otra razón sea pertinente hacérselo conocer. Solamente de esa manera se puede afirmar que el acto trasciende del ámbito meramente interno del emisor hacia el resto de personas circundantes."*[1] (El subrayado es nuestro)

En atención a lo expuesto, se tiene que la Empresa interpuso su recurso de apelación con fecha 15 de marzo de 2022, siendo que la DRTPE Callao contaba con cinco (5) días hábiles a fin de emitir pronunciamiento, en efecto, se verifica que la DRPTE Callao, emitió la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC con fecha 22 de marzo de 2022, esto es dentro de los cinco (5) días hábiles con los que contaba para resolver; sin embargo, es necesario precisar que a efectos de que la mencionada resolución sea eficaz la Autoridad Administrativa de Trabajo (en adelante, la AAT) debía notificarla dentro de los cinco (5) días hábiles subsiguientes (dicho plazo se computa a partir del día siguiente de la fecha de emisión), teniendo la AAT como plazo para notificar hasta el 29 de marzo de 2022. Al respecto, se verifica de la cédula de notificación que obra a fojas mil sesenta y nueve (1069) de autos, en la que se aprecia que la Empresa fue notificada con fecha 29 de marzo de 2022.

En ese contexto, se verifica que la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC fue expedida y notificada dentro del plazo establecido en las normas aplicables a la presente materia, en consecuencia se tiene que

[1] MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general: ley N° 27444*. Gaceta Jurídica, 2021, pp. 285.

en el presente procedimiento no se ha configurado "resolución ficta denegatoria de recurso de apelación", conforme lo expresado por la Empresa.

Sin perjuicio de lo señalado, a fin de no afectar el derecho a la defensa del administrado y siendo que la Empresa ha interpuesto su recurso de revisión con fecha 01 de abril de 2022, esto es dentro del plazo de quince (15) días de notificada la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC, conforme el plazo establecido en el numeral 218.2 del artículo 218 del TUO de la LPAG[2], en concordancia con lo señalado en el artículo 5 del D.S. N° 017-2012-TR[3], cuyos argumentos objetan la desaprobación a su solicitud de cese colectivo, se procederá a realizar el análisis de sus argumentos expuestos contra la desaprobación del cese colectivo que fuere solicitada por la misma.

c.2) Respecto de los argumentos expuesto en el literal ii) del considerando III), expresados por la Empresa, cabe indicar lo siguiente:

Al respecto la Empresa refiere que el cese colectivo habría quedado aprobado por silencio positivo, toda vez que la DSPC de la DRTPE Callao no emitió pronunciamiento dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de realizada la última reunión de conciliación, conforme lo establecido en los literales d) y e) del artículo 48 del TUO de la LPCL.

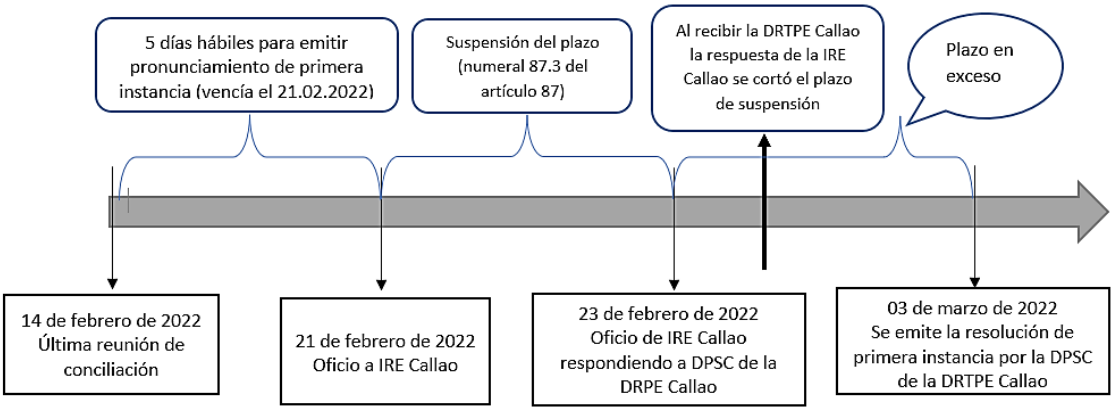
En ese sentido, de la revisión de los actuados en el presente expediente se tiene:

- La última reunión de conciliación fue realizada por la DPSC de la DRTPE Callao con fecha 14 de febrero de 2022.
- Mediante Oficio N° 003-2022-GRC-GRDS-DRTPE-DPSC de fecha 21 de febrero de 2022, la DPSC de la DRTPE Callao solicitó a la Intendencia Regional del Callao de la SUNAFIL, remita con carácter de urgente información faltante respecto a los resultados de la verificación realizada por el Inspector comisionado respecto de lo solicitado en los numerales 1, 12, 13 y 14 del Oficio N° 017-2022-GRC-GRDS-DRTPE-DPSC (Oficio mediante el cual se solicitó a la IRE Callao- SUNAFIL, la verificación de varios puntos en el marco de la suspensión perfecta de labores comunicada por la Empresa, en relación al procedimiento de cese iniciado por la misma)
- Con fecha 23 de febrero de 2022 la IRE Callao de la SUNAFIL remitió a la DPSC de la DRTPE Callao el Oficio N° 000036-2022-SUNAFIL/IRE-CAL, mediante el cual remitió el Informe N° 040-2022-SUNAFIL/IRE-CAL-SIAI, sobre resultados de la Orden de Inspección N° 200-2022-SUNAFIL-IRE-CAL en relación a la empresa Fundición Callao S.A.
- Con fecha 03 de marzo del 2022, la DPSC de la DRTPE Callao emite la Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC mediante el cual desaprueba la solicitud de cese colectivo por motivos económicos respecto de setenta y dos (72) trabajadores, presentada por la Empresa; asimismo, desaprueba la suspensión perfecta de labores respecto de los referidos trabajadores y dispone se abone las remuneraciones dejadas de

[2] *"(…) 218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios (…)"*
[3] "(…) *La Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo se sujeta a las reglas de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en la tramitación del recurso de revisión (…)"*

percibir durante el periodo de suspensión temporal perfecta de labores, debiendo la Empresa reponer a los trabajadores en sus puestos de trabajo.

De lo señalado, se advierte que la última reunión de conciliación se realizó el 14 de febrero de 2022, siendo que la DPSC de la DRTPE Callao contaba con cinco (5) días hábiles para emitir pronunciamiento de acuerdo a lo establecido en el literal e) del artículo 48 de la LPCL, se tiene que el plazo vencía el día 21 de febrero; sin embargo, estando a que, la DPSC de la DRTPE Callao con fecha 21 de febrero de 2022 emitió el Oficio dirigido a la IRE Callao de la SUNAFIL solicitando remita información faltante, se tiene que en aplicación del numeral 87.3 del artículo 87 del TUO de la LPAG, el plazo para emitir pronunciamiento quedó suspendido. Ahora bien, de los actuados se tiene que la IRE Callao de la SUNAFIL responde lo solicitado mediante Oficio de fecha 23 de febrero de 2022, por lo que el plazo suspendido (esto es, el plazo de un día), quedó reactivado a partir de ese momento, sin embargo la DRTPE Callao emitió la Resolución Directoral N° 002-2022-GRC/GRDS/DRTPEC-DPSC con de fecha 3 de marzo de 2022, esto es de manera extemporánea.



En atención a lo señalado, se tiene que la Empresa ha desvirtuado en este extremo el argumento expuesto en la resolución impugnada, concluyéndose que la referida resolución contiene un vicio en su motivación que acarrea nulidad de dicho pronunciamiento; toda vez que, la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC emitida por la DRTPE Callao sólo ha señalado como argumento respecto de plazo transcurrido que, la DSPC de la DRTPE Callao solicitó información a SUNAFIL habiendo quedado el plazo suspendido, sin embargo, no se aprecia argumento respecto al análisis del periodo en que quedó suspendido el plazo; así como tampoco ha tenido en cuenta el desarrollo de los hechos conforme se ha explicado en el gráfico precedente.

Conforme a lo expuesto, se advierte que la instancia de mérito no ha realizado una motivación suficiente respecto a la suspensión del plazo y la posterior emisión de la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC, conforme se ha señalado en el párrafo precedente; siendo que la motivación constituye uno de los requisitos de validez del acto administrativo, según lo previsto en el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG.

Al respecto, el numeral 2) del artículo 10° del TUO de la LPAG establece como una de las causales de nulidad de los actos administrativos el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, lo cual constituye una causal de nulidad de pleno derecho, siendo que, además, en el presente caso se ha inobservado el principio de debido procedimiento, señalado en el acápite 1.2 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, referido a que los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo como el obtener una decisión motivada, razón por la cual corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC emitida por la DRTPE Callao.

Sin perjuicio de lo antes referido, en relación al silencio positivo en el presente procedimiento cabe indicar lo siguiente:

c.2.1) Respecto a la aplicación del silencio administrativo positivo

Sobre el particular, cabe indicar que conforme lo estipulado en el artículo 117 del TUO de la LPAG[4], la Administración se encuentra en la obligación de pronunciarse o dar respuesta a lo peticionado por el administrado dentro del plazo establecido por ley, pues de no ser así se generaría una resolución ficta, debido a la figura del silencio administrativo, el cual constituye una garantía para el administrado a merced de su derecho de petición.

Ahora bien, con la Ley del Silencio Administrativo, Ley N° 29060, se consideró a esta figura como regla general aplicable a aquellas solicitudes referidas al ejercicio de derechos preexistentes o al desarrollo de actividades económicas. No obstante, desde la entrada en vigencia del TUO de la LPAG, a través de su artículo 36[5], se dispuso que el silencio positivo opera a partir del vencimiento del plazo que tiene la Entidad para emitir pronunciamiento y notificar al administrado sobre lo peticionado, considerándose aprobada dicha solicitud sin necesidad de que se pronuncie o emita documento alguno para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho.

---

[4] Artículo 117.- Derecho de petición administrativa

117.1 Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado.

117.2 El derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia.

117.3 Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal.

[5] Artículo 36.- Aprobación de petición mediante el silencio positivo

36.1 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.

36.2 Lo dispuesto en el presente artículo no enerva la obligación de la entidad de realizar la fiscalización posterior de los documentos, declaraciones e información presentados por el administrado, conforme a lo dispuesto en el artículo 34." (subrayado agregado) (Artículo incorporado por el artículo 4 del Decreto Legislativo Nº 1272)

Asimismo, tenemos que en el numeral 35.1 del artículo 35 de la precitada norma, se prevén dos supuestos en los que resulta aplicable el silencio administrativo positivo*: i)* todos los procedimientos a iniciativa de parte no sujetos al silencio administrativo negativo taxativo, y *ii)* los recursos destinados a cuestionar la denegatoria de una solicitud, cuando se haya aplicado el silencio administrativo negativo.

En ese contexto, y en atención a la solicitud de aplicación del silencio positivo alegado por la Empresa, es importante anotar que el literal e) del artículo 48 de la LPCL establece el plazo para la aprobación de la terminación de contratos de trabajo por motivos económicos, y análogos por silencio positivo, como sigue:

> *"e) Vencidos los plazos a los que se refiere el inciso precedente, la Autoridad Administrativa de Trabajo 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."* (subrayado agregado)

Sobre lo precisado en el párrafo precedente, resulta importante diferenciar las peticiones administrativas susceptibles de aprobación vía silencio positivo y para ello, cabe citar al autor Juan Carlos Morón Urbina[6] quien sostiene que: *"(…) si bien el silencio administrativo califica como una medida complementaria necesaria al derecho constitucional de petición, en el caso del silencio administrativo positivo, su relevancia constitucional es mayor que el negativo. Como afirmamos antes, este silencio aplica en aquellos casos en que el ordenamiento asigna a la autoridad la potestad de ordenar o racionalizar el ejercicio de derechos ejercidos en relación con terceros para asegurar que se produzca en armonía con el interés colectivo o, en todo caso, sin afectar ilegítimamente otros derechos o intereses privados. Precisamente esa incidencia negativa en la esfera de derechos de los ciudadanos que debe ser tolerada en principio -cuando se ejerce de manera racional y debida, se torna indebida e inconstitucional, entre otros vicios, cuando aparece la inactividad administrativa. De ello, nos libera el silencio positivo, haciendo operativo ese derecho sujeto a control preventivo temporal por parte de la autoridad. En efecto, el silencio positivo permite que otros derechos fundamentales que gozamos los ciudadanos (ej. Derecho a la propiedad, a construir, a desarrollar la actividad económica), podamos ejercerlos de manera inmediata no obstante que la autoridad no haya expresamente acabado de verificar su conformidad con el interés público representado por las condiciones, requisitos y compromisos que la ley exige previamente. Es legítimo que la autoridad ejerza actividad de ordenación sobre el ejercicio de nuestros derechos en relación con el interés colectivo, pero ello debe hacerse de manera eficiente y presta. De no hacerlo, el silencio administrativo positivo permite que el derecho -en la base al pedido- recupere plena operatividad. Por ello, este silencio mantiene una doble conexión constitucional: es una medida complementaria del derecho de petición, pero a la vez permite dar*

[6] Morón Urbina, Juan Carlos, "*Contrataciones con el Estado"* en Revista Asociación Civil Derecho y Sociedad. N° 29. 2007, p. 86

eficacia a diversos derechos constitucionales sujetos –en principio- a verificación administrativa, pese a la inercia administrativa." (subrayado agregado).

Debido a lo anterior, se puede advertir que, dentro de las consecuencias generadas por la aprobación automática de una solicitud administrativa de evaluación previa, no resulta admisible afectación alguna hacia terceros, motivo por el cual surge un conflicto en el presente caso entre la tutela del *derecho de petición del administrado* y la afectación del *derecho al trabajo y la estabilidad laboral*[7], todos ellos derechos constitucionalmente reconocidos.

Sobre el particular, el citado autor sostiene que: *"(…) para mantener vigencia el silencio administrativo positivo debe sustentarse en que el administrado haya cumplido con las exigencias legales y el expediente así demostrarlo documentalmente previstas, para obtener la aprobación del petitorio. Nadie puede obtener mediante el silencio, aquello que para lo cual no cumple con las exigencias legales o si no presenta ante la autoridad los documentos válidos que así lo comprueben. La pasividad de la Administración no puede dar cobertura de legalidad a lo antijurídico o sanear inconductas del administrado"*[8]. (subrayado agregado)

Asimismo, corresponde citar el pronunciamiento emitido por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente Corte Suprema de Justicia de la República mediante Sentencia Casatoria N° 10697 – 2014, en la cual se establece que: *"Conforme al ordenamiento legal administrativo, los procedimientos administrativos son entendidos como conjunto de actos y diligencias tramitados por las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados (artículo 29 de la Ley N° 27444); los procedimientos, requisitos, documentos y costos deben estar establecidos en el ordenamiento jurídico los que resultan exigibles en el procedimiento; en ese sentido, es necesario precisar que, es exigencia para la presentación de las solicitudes y la aplicación de la consecuencia jurídica del silencio positivo, el estricto cumplimiento de los requisitos legales, pues no toda omisión de pronunciamiento acarreará la aplicación del silencio positivo, sino cuando la solicitud cumple con los requisitos legales, y no se encuentre en un supuesto de pretensiones o formulaciones ilegales, por lo que no basta el solo transcurso del plazo para la aplicación del silencio positivo, existiendo la exigencia de cumplir con todos los requisitos previstos en el ordenamiento(…)".* (El subrayado es nuestro)

En efecto, para que el silencio administrativo positivo opere a favor del administrado, su petición debe cumplir con todas las exigencias legales y ello debe ser acreditado documentalmente. En ese sentido, en observancia del principio de legalidad se concluye que la pasividad de la administración no amerita: *i)* dar cobertura ni aceptación a aquello que resulte antijurídico, *ii)* sanear inconductas del administrado u *iii)* otorgar

[7] Contenido en los artículos 22 y 27 de la Constitución Política del Perú
[8] Morón Urbina, Juan Carlos, "*Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*". 12° Edición. Edit. El Búho EIRL. Perú, 1998. Tomo I, p. 360

derechos contrarios a los establecidos en las normas. En palabras de Moron Urbina: *"El silencio es una solución frente a la inercia administrativa, pero no un beneficio frente a la legalidad vigente".*[9]

En ese orden de ideas, para que opere el silencio administrativo positivo en los procedimientos en los cuales se tramitan solicitudes de terminación colectiva de contratos de trabajo por causas objetivas conforme lo regulado en el literal e) del artículo 48 de la LPCL, resulta indispensable que el petitorio del administrado sea jurídicamente posible, vale decir que: *"el acto ficticio derivado del silencio administrativo positivo, al igual que el acto expreso debe ser conforme a ley, por lo que ese petitorio debe ser formal y sustantivamente sujeto a Derecho."*[10] (subrayado agregado)

Entonces, al pretenderse la aplicación de lo estipulado en el literal e) del artículo 48 del TUO de la LPCL en sentido estricto, se generaría la aprobación automática de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo por causas objetivas (que indudablemente presenta efectos frente terceros como son los trabajadores involucrados) sin que dicha solicitud haya sido calificada y evaluada de forma exhaustiva por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo, razón por la cual para que el silencio administrativo positivo resulte procedente se requiere necesariamente que la solicitud formulada por la Empresa cumpla con todos los requisitos que exige la normatividad vigente, *contrario sensu*, no resulta aplicable.

Por todo lo expuesto, esta Dirección General, en su condición de Autoridad Administrativa de Trabajo competente, concluye que el silencio administrativo positivo alegado por la Empresa resultará aplicable siempre y cuando se hayan cumplido con todos los requisitos exigidos por la normatividad vigente.

c.2.2) Respecto a los efectos de declaración de nulidad del acto administrativo

En ese sentido, siendo que la resolución emitida segunda instancia ha devenido en nula, cabe citar lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG el cual señala que:

> *"227.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo".* (subrayado es nuestro)

Como se puede apreciar, la norma en comentario refiere que, no obstante, la nulidad declarada de un determinado acto administrativo a consecuencia de la resolución de un recurso, la autoridad administrativa

[9] Morón Urbina, Juan Carlos. *op. cit.,.* p. 89.
[10] Ídem.

puede resolver sobre el fondo del asunto si cuenta con elementos de juicio suficientes para dicho fin.

Así, se tiene que MORON URBINA[11] precisa:

> "*Anteriormente, siguiendo las reglas procesales, la autoridad del recurso procedía a declarar la nulidad y devolver lo actuado al que conoció el proceso para reponer la causa al estado anterior. Esta situación tenía serios inconvenientes en el ámbito administrativo: primero, atentaba contra la celeridad del procedimiento, por cuanto probablemente habiéndose acogido el recurso al administrado, y estando la materia evidentemente clara, se posponía la resolución final del caso (…)"*
> *Por ello, ahora la norma exige que la autoridad del recurso, cuando advierta la nulidad, la declara, pero además dicte resolución de fondo.*
> *(…) La única excepción será cuando de la lectura del expediente alcanzado no pueda apreciarse íntegramente la información instruida como para resolver el caso."*

En ese sentido, se tiene que una autoridad administrativa además de declarar la nulidad de la resolución emitida por la instancia previa, podrá resolver sobre el fondo del asunto cuando de la lectura del expediente se cuente con elementos suficientes para ello, apreciándose que en el mismo se encuentra íntegramente la información instruida para resolver el caso.

Por lo tanto, a consideración de esta instancia y estando a que en el expediente obra información suficiente para la resolución del presente caso, en consecuencia, esta Dirección General se avocará a resolver el fondo del presente procedimiento, a efecto de determinar si se ha cumplido con todos los requisitos establecidos en la normatividad vigente.

V) Respecto a la causal objetiva de sobre motivos económicos del cese colectivo invocada por la Empresa

a) De la entrega de la información pertinente y la negociación directa como requisito para la terminación colectiva de los contratos de trabajo

El procedimiento de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos se regula por lo dispuesto en el Capítulo VII del TUO de la LPCL y en el Capítulo VII del Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 001-96-TR (en adelante, Reglamento de la LFE). Este procedimiento implica distintas actuaciones previas y etapas, que incluyen la entrega de la información pertinente y la nómina de los trabajadores afectados, las negociaciones directas con la parte afectada y las reuniones de conciliación promovidas por la AAT.

[11] MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general: ley N° 27444*. Gaceta Jurídica, 2021, pp. 285.

Al respecto, cabe resaltar que la AAT debe realizar un control previo a la extinción del vínculo laboral. 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.

En tal sentido, para la aprobación de la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por causas objetivas, el empleador no solo debe demostrar que se encuentra incurso en la causa objetiva invocada, sino que además tiene la obligación de cumplir con el procedimiento establecido en el artículo 48 del TUO de la LPCL:

a.1) Entrega de la información pertinente y la nómina de los trabajadores comprendidos en la medida:

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

Al respecto, respecto de la información pertinente a la que se hace referencia en el literal a) del artículo 48 del TUO de la LPCL, debe tenerse en cuenta lo señalado en la Resolución Directoral General N° 41-2017-MTPE/2/14, que constituye precedente vinculante:

> "[la información pertinente] *es aquella relacionada directamente a las razones que motivan al empleador a iniciar el procedimiento de cese colectivo. Dicha información debe resultar suficiente y encontrarse sustentada, a fin de que los trabajadores afectados por la medida de cese colectivo conozcan en términos razonables la situación del empleador. En tal sentido, la información no puede consistir en meras afirmaciones comunicadas a los afectados por el cese (…).*
>
> *Que la información pertinente ostente las características antes indicadas se justifica a la luz de la negociación que las partes deben entablar en el marco del procedimiento de cese colectivo previsto en el artículo 48 del TUO de la LPCL. En efecto, dada la asimetría de información existente entre las partes de una relación laboral, ya sea ésta individual o colectiva, sólo existirán reales posibilidades de negociación si los trabajadores afectados por la solicitud de cese colectivo cuentan mínimamente con la información necesaria. Esto posibilitaría, por ejemplo, la proposición y sustentación de otras medidas menos gravosas".* (El subrayado es nuestro)

Siendo esto así, la información pertinente exigida en el artículo 48 del TUO de la LPCL debe ser entregada a los trabajadores afectados con el cese colectivo, de manera previa a las reuniones de negociación que se puedan entablar con el empleador, con una anticipación razonable, de modo que la parte trabajadora tenga la oportunidad de informarse adecuadamente con la documentación

otorgada por el empleador. De esta manera se busca garantizar que la negociación que sigue inmediatamente entre la parte no sea un mero trámite, sino que estas se hallen realmente en condiciones de poder analizar la posibilidad de adoptar medidas alternativas para evitar el cese colectivo o para mitigar sus consecuencias, o en su defecto, acordar las condiciones de la extinción del vínculo laboral (Resolución Directoral General N° 184-2018-MTPE/2/14).

En el presente caso, la Empresa ha adjuntado a la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo, las cartas cursadas al Sindicato (el cual representa a 65 trabajadores) y a los ocho (8) trabajadores no afiliados a ninguna organización sindical, mediante las cuales la Empresa entregó la nómina de trabajadores afectados con la medida de cese colectivo y convocó a reuniones directas para el día 04 de octubre de 2021.

Ahora bien, cabe indicar que el requisito referido a la entrega de la información pertinente forma parte de la etapa pre administrativa en el procedimiento de terminación colectiva de contratos de trabajo, toda vez que en esta etapa no interviene la Autoridad Administrativa de Trabajo. En ese sentido, corresponde verificar el otorgamiento de información pertinente al Sindicato y a los ocho (8) trabajadores no sindicalizados.

Dicho ello, de la revisión de la documentación presentada por la Empresa se tiene lo siguiente:

- De fojas 659 a 238 del expediente obran las comunicaciones de cese colectivo remitidas al Sindicato y a los trabajadores no afiliados, en las cuales la Empresa expone los motivos de dicha medida, adjuntando la nómina de los trabajadores comprendidos en ella; sin embargo, no se advierte de la revisión del expediente, documento alguno en el que conste el otorgamiento de información adicional sobre el sustento de la medida de cese colectivo al referido trabajador.

En ese contexto, de la documentación que obra en el expediente, no queda acreditado que la Empresa haya puesto en conocimiento del Sindicato y los trabajadores no afiliados a ninguna organización sindical (en adelante, no afiliados), la información pertinente relativa a la adopción de la medida de cese colectivo, siendo que, de las cartas remitidas a los trabajadores se advierte que la Empresa realiza una <u>descripción</u> de las características de la situación de la Empresa. Sin embargo, no se advierte que dicho documento esté acompañado de documentación que acredite o sustente la descripción realizada con el objetivo de que los trabajadores cuenten con la información necesaria a fin de que puedan acudir a las reuniones de trato directo debidamente informados.

En tal sentido, se ha afectado la posibilidad que los trabajadores comprendidos en la medida puedan participar de manera debidamente informada en las reuniones de negociación, de modo que se encuentren en condiciones de analizar, proponer y discutir medidas alternativas al cese colectivo, que puedan coadyuvar a la continuidad de las actividades económicas de la Empresa, o medidas destinadas a reducir de las consecuencias o efectos del mismo.

En atención a las consideraciones expuestas, tenemos que la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos presentada por la Empresa no ha observado el requisito establecido en el literal a) del artículo 48 del TUO de la LPCL, respecto del otorgamiento de la información pertinente a los trabajadores no afiliados comprendidos con la medida del cese colectivo.

a.2) Negociación directa entre la parte empleadora y los trabajadores comprendidos en la medida de cese colectivo

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

De lo reseñado precedentemente se desprende que el legislador ha establecido un período de consultas que se constituye, de este modo, en una clara manifestación de la negociación colectiva en la cual, si bien no existe la obligación de que el empleador demuestre que las partes llegaron a un acuerdo, sí tiene finalidades concretas, tales como examinar la concurrencia de la causa objetiva alegada para solicitar la terminación de los contratos, analizar la posibilidad de evitar el cese de personal, así como discutir sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias y efectos[12].

Este periodo de consultas o negociación directa, atendiendo a la finalidad del mismo, comprende también la exigencia de una negociación efectiva, garantizándose como tal, aquella en la que las partes explican e intercambian sus propuestas y contrapropuestas, con la consiguiente toma de posición de una y de otra, aunque no se arribe necesariamente a un acuerdo. Es decir, no basta que el empleador convoque y lleve a cabo reuniones con la parte laboral, sino que además estas reuniones deben ser una oportunidad para que el empleador presente propuestas y contrapropuestas racionales y exponga a la parte contraria las razones que motivan el rechazo de sus propuestas, de ser el caso.

Lo dispuesto en el literal b) del artículo 48 del TUO de la LPCL importa, además, el deber de negociar de buena fe. De allí que, como sostiene Lara, *"(…) la nulidad del despido colectivo se afirma en aquellos casos en los que resulta acreditada una falta de negociación, en el sentido de una falta de negociación real, de una falta de voluntad negociadora contraria al deber legal de negociar de buena fe"*[13]. En ese sentido, las partes deben desplegar esfuerzos honestos y reales con miras a llegar a un acuerdo, absteniéndose de realizar cualquier acción o práctica

[12] SÁEZ LARA, Carmen, "El procedimiento de negociación colectiva en los despidos colectivos". En *El Derecho a la Negociación Colectiva*, coord. Juan Gorelli Hernández. Sevilla: Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2014, pág. 439.
[13] Op. Cit. pág.440.

que pueda dilatar, entorpecer o hacer imposible la negociación, o que pueda resultar lesiva a la contraparte.

De lo señalado precedentemente, se desprende que el empleador debe acreditar ante la AAT que promovió una efectiva negociación con la parte laboral durante el periodo de consultas a que hace referencia el artículo 48 del TUO de la LPCL. Si bien ello no exige que en las actas de reunión o en las constancias notariales que el empleador presente conjuntamente con su solicitud de cese colectivo, se consigne el detalle de las proposiciones y posiciones formuladas por las partes en el devenir de la negociación, sí es preciso que en dichos documentos se acredite la disposición del empleador por entablar un verdadero diálogo con la parte laboral, en el cual se intercambien y expliquen las propuestas y posiciones de uno y otro lado.

Cabe resaltar que a efectos de que la AAT pueda verificar el cumplimiento de lo exigido en el literal b) del artículo 48 del TUO de la LPCL, el empleador deberá presentar copia del acta suscrita con los trabajadores, en la que conste no haber llegado a acuerdo alguno, o constancia notarial de asistencia, conforme lo establece el artículo 67 del Reglamento de la LPCL.

En el presente caso, se tiene que la Empresa acompañó, a su solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo, dos (2) actas de reunión, ambas de fecha 30 de octubre de 2019, certificadas por Notario Público. Al respecto, de las referidas actas se tiene:

i) La primera reunión se realizó con fecha 04 de octubre de 2021, a la cual asistieron veintidós (22) trabajadores, no habiendo asistido el representante del Sindicato. La Empresa propuso a los trabajadores asistentes, un programa de retiro voluntario.
ii) La segunda reunión se realizó con fecha 14 de octubre de 2021, a la cual asistieron (10) trabajadores, no habiendo asistido el representante del sindicato.
iii) La tercera reunión se realizó con fecha 21 de octubre de 2021, siendo que del contenido del acta de la mencionada <u>reunión se advierte que la Empresa presentó a la empresa auditora TGS Sarrio y Asociados, quienes realizaron una explicación de la situación económica y financiera de la Empresa</u>.
iv) La cuarta reunión se realizó con fecha 28 de octubre de 2021, en la cual la Empresa indicó su política su política de incentivo para el cese laboral.

En ese sentido, de la revisión del contenido de las precitadas actas, se advierte que la Empresa recién otorgó información sobre su situación económica y financiera (información pertinente) en la reunión de fecha 21 de octubre de 2022, a los trabajadores que habían asistido a la misma. Al respecto, debe tenerse en cuenta que, conforme ha sido señalado en la Resolución Directoral General N° 150-2018-MTPE/2/14 (el cual constituye precedente administrativo), el haber otorgado la información pertinente de manera previa a las reuniones de negociación directa vulnera el derecho de los trabajadores a mantener una negociación informada.

En consecuencia, tenemos que la solicitud de cese colectivo iniciado por la Empresa no ha cumplido en el extremo del procedimiento establecido en el literal

b) del artículo 48 del TUO de la LCPL, referido a la negociación directa entre la parte empleadora y la parte trabajadora afectada.

a.3) De la justificación específica del cese colectivo respecto de los trabajadores protegidos por el fuero sindical

El fuero sindical es una institución de garantía del derecho fundamental a la libertad sindical consagrado en la Constitución Política del Perú, y por la cual, se protege el libre funcionamiento de los sindicatos, sin injerencias o actos externos que los afecten, así como las actividades sindicales que desarrollan sus afiliados, y en especial, los dirigentes sindicales, para garantizar el desempeño de sus funciones y que cumplan con el mandato para el que fueron elegidos.

Respecto al fuero sindical, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente[14]:

> *"10. Asimismo, tal como fuera señalado en el fundamento 12 de la STC N° 0206-2005-PA, el fuero sindical reviste especial relevancia dado que sin el no sería posible el ejercicio de una serie de derechos y libertades, tales como el derecho de reunión sindical, el derecho a la protección de los representantes sindicales para su actuación sindical, la defensa de los intereses de los trabajadores sindicalizados y la representación de sus afiliados en procedimientos administrativos y judiciales. Del mismo modo, no sería posible un adecuado ejercicio de la negociación colectiva y del derecho de huelga.*
>
> *11. Por otra parte, la institución del fuero sindical, es aquella protección de la que gozan los dirigentes sindicales para el desempeño de sus funciones, no solamente es consecuencia directa del reconocimiento de la libertad sindical en el artículo 28 inciso 1 de la Constitución, sino que ha sido desarrollada por el legislador en los artículos 30 a 32 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR."*

Toda vez que por el fuero sindical, determinados trabajadores gozan de un plus de protección frente a determinados actos del empleador, tales como el despido y el traslado o desplazamiento de personal, el literal b) del artículo 63 del Reglamento de la LFE exige que, en caso la medida de cese colectivo afecte trabajadores protegidos por el fuero sindical, el empleador acompañe a su solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo, la justificación específica acerca de por qué es necesaria la inclusión de dichos trabajadores en esa medida. Repárese que dicha justificación especial busca proteger el derecho de libertad sindical de los representantes de los trabajadores. En tal sentido, se le exige al empleador que acredite de manera específica la necesidad de incluir en la medida de cese colectivo a los dirigentes protegidos por el fuero sindical.

En el presente caso, conforme a la información presentada por la Empresa en su escrito de solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo, se tiene que los siguientes trabajadores se encuentran protegidos con el fuero sindical:

[14] Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 02318-2007-PA/TC

SINDICATO	
NOMBRE	**CARGO**
Tupia Ortega Alexa Brian	Secretario General Adjunto
Gonzales Chichullo Christian Daniel	Secretario de Organización
Córdova Rivera Fredy	Secretario de Educación, Cultura, Deporte y Seguridad y Salud en el Trabajo
Casanova Arias Walter	Secretario de Defensa
Paz Carhuapoma Leonardo	Secretario de Economía y finanzas
Sanjinés Saavedra Willian Alfredo	Secretario de Actas y Archivos

Ahora bien, de la revisión de la solicitud de terminación colectiva de contratos de trabajo presentada por la Empresa, se observa que esta señala que los trabajadores con fuero sindical han sido comprendidos en el cese colectivo por que su puesto ha quedado extinto o porque esta realizaba más de una actividad y la Empresa está conservando a trabajadores con una labor específica.

Siendo ello así, se observa que la Empresa no ha sustentado en forma específica la necesidad de incluir en la medida de terminación colectiva de contratos de trabajo a los dirigentes protegidos por el fuero sindical, así como tampoco ha fundamentado por qué no es posible reubicar a dichos dirigentes en otros puestos de trabajo, de modo que puedan continuar realizando labores en otras áreas o secciones de la Empresa. Siendo que, de acuerdo a lo señalado líneas precedentes, en el caso de los trabajadores protegidos por el fuero sindical se exige una justificación específica, objetiva y suficiente, de su inclusión en la medida de cese colectivo; por lo que no basta con indicar que los puestos de dichos trabajadores son los que se van extinguir al aplicar el cese colectivo.

Más aún, se tiene que en su recurso de revisión la Empresa ha precisado:

> *"El cese colectivo comprende a dichos trabajadores y no a los trabadores que aceptaron una disminución de remuneración durante la pandemia y no se fueron a la SPL, sería desleal e ingrato optar para el cese colectivo por trabajadores que sí apoyaron a la empresa durante la pandemia en lugar de los trabajadores que no apoyaron."*

De lo señalado se advierte que la Empresa no ha presentado argumentos objetivos, a fin de sustentar la inclusión de los trabajadores protegidos con fuero sindical en la medida de cese colectivo.

Por todo lo expuesto, se tiene que la Empresa no ha dado cumplimiento a los requisitos exigidos para el procedimiento de cese colectivo por motivos económicos; por lo que, no se configura en el presente procedimiento el silencio positivo; careciendo de objeto realizar el análisis respecto de la causal alegada como es el motivo económico.

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

De otro lado, atendiendo a que en el presente caso ha operado una suspensión perfecta de labores (en razón a la solicitud formulada por la Empresa en el marco del procedimiento de terminación colectiva de contratos de trabajo), corresponde realizar el siguiente análisis:

El artículo 48 TUO de la LPCL regula el procedimiento de terminación colectiva por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, siendo que en el segundo párrafo del literal c) del mencionado artículo se establece que:

> *"(…) el empleador podrá solicitar la suspensión perfecta de labores durante el periodo que dure el procedimiento (…)"*

En ese sentido, cabe traer a colación uno de los principios del derecho: "Lo accesorio sigue la suerte de lo principal", proveniente de la raíz latina "*accesorium sequitur principale"*, por lo que la suspensión perfecta de labores solicitada en el marco del literal c) del artículo 48 del TUO de la LPCL forma parte del procedimiento principal como es la terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.

Atendiendo lo señalado, se tiene que lo resuelto por la Autoridad Administrativa de Trabajo respecto del procedimiento principal, como es la terminación colectiva de los contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, incidirá de manera directa respecto de la solicitud de suspensión perfecta de labores invocada en mérito al segundo párrafo del literal c) del artículo 48 de la LPCL; por lo que, ante el rechazo administrativo de la solicitud de cese colectivo por las causas objetivas previamente señaladas, se producirá el decaimiento de la suspensión perfecta solicitada, lo cual producirá las siguientes consecuencias:

a) De haber quedado desaprobado el cese colectivo de contratos de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, siendo la solicitud de suspensión perfecta de labores la solicitud accesoria, correrá la misma suerte, esto es quedará desaprobada. En ese sentido, se tiene que el decaimiento de la suspensión perfecta de labores es la consecuencia jurídica directa de la desaprobación del cese colectivo.

b) El hecho de que la solicitud de suspensión perfecta de labores haya quedado desaprobada, implica que la misma nunca debió surtir efectos, esto es, que la relación laboral entre los trabajadores y el empleador no debió ser suspendida, por lo que corresponde que los trabajadores comprendidos en la medida no sólo sean reincorporados, sino que también debe operar el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo de la suspensión de labores (lo cual se constituiría en la consecuencia directa del decaimiento de la suspensión perfecta)

En el marco de lo señalado, se tiene que el Tribunal Constitucional ha indicado que la renuencia del empleador en reincorporar a un trabajador, luego de que la solicitud de cese colectivo fue administrativamente desaprobada, lesiona el derecho al trabajo, así pues, el precitado Tribunal en la sentencia Nº 03828-2006-PA/TC, precisó que *"(…) una vez finalizada la suspensión perfecta de labores el empleador debe proceder a la inmediata reincorporación de los trabajadores suspendidos. En caso contrario, se estaría frente a una vulneración del contenido del derecho al trabajo (…)"*

En tal sentido, corresponde que la Empresa abone, a los trabajadores respecto de los cuales se desaprueba la medida de terminación colectiva de contratos de trabajo, las remuneraciones dejadas de percibir durante el período de suspensión temporal perfecta

de labores; ello, sin perjuicio de la obligación de reponerlos en sus puestos de trabajo en caso dichos trabajadores mantengan vínculo laboral vigente con la Empresa.[15]

Finalmente, cabe señalar que, el último párrafo del artículo 4 del Decreto Supremo Nº 017-2012-TR establece que las resoluciones emitidas por la instancia de revisión constituyen precedentes administrativos vinculantes para todas las instancias administrativas.

En atención a las consideraciones expuestas;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **FUNDADO** en parte el recurso de revisión interpuesto por la empresa **FUNDICIÓN CALLAO S.A.** contra la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 22 de marzo de 2022, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao, conforme los argumentos señalados en el apartado c.2 del literal c del considerando IV de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Declarar **NULA** la Resolución Directoral Regional N° 005-2022-GRC-GRDS-DRTPEC de fecha 22 de marzo de 2022, emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao, conforme los argumentos señalados en el apartado c.2 del literal c del considerando IV de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - **DISPONER** el **AVOCAMIENTO** de la Dirección General de Trabajo para la resolución directa del procedimiento de cese colectivo por motivos económicos iniciado por la empresa **FUNDICIÓN CALLAO S.A**.

ARTÍCULO TERCERO. - **DESAPROBAR** la solicitud de cese colectivo por causales objetivas de motivos económicos presentada por la empresa **FUNDICIÓN CALLAO S.A.** respecto de setenta y dos (72) trabajadores, conforme al detalle contenido en Anexo que forma parte de la presente resolución, por las consideraciones expuestas en el literal a) del considerando V de la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEXTO.- **DISPONER** que la empresa **FUNDICIÓN CALLAO S.A.** realice el pago de las remuneraciones dejadas de percibir a los setenta y dos (72) trabajadores comprendidos en la medida de terminación colectiva de los contratos de trabajo, detallados en el Anexo que forma parte de la presente resolución, durante el período de suspensión temporal perfecta de labores; y proceda a reponer en sus puestos de trabajo a los trabajadores detallados que mantengan vínculo laboral vigente con dicha empresa, en mérito a lo expuesto en el considerando VI) de la presente resolución.

[15] Cabe indicar que de acuerdo a la verificación realizada por el Inspector Comisionado (O.I N° 3357-2021-SUNAFIL/IRE-CAL, un trabajador comprendido en la medida de cese colectivo terminó su vínculo laboral por mutuo disenso con fecha 30.11.21, por lo que los trabajadores comprendidos en el cese son 72 trabajadores.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- **ESTABLECER** como precedente administrativo de observancia obligatoria los fundamentos contenidos en los incisos c.2.1) y c.2.2) del apartado c.2) del literal c) de la presente Resolución Directoral General.

ARTÍCULO OCTAVO.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa conforme a lo señalado en el literal c) del numeral 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 NOVENO. - **DISPONER** la remisión de los actuados a la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao.

ARTÍCULO DÉCIMO. - **PROCEDER** a la publicación de la presente resolución 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.

ANEXO A

TRABAJADORES COMPRENDIDOS EN LA MEDIDA DE CESE COLECTIVO

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	CARGO	ÁREA	SINDICALIZADO
1	Acevedo Zavala, Marco Antonio.	SOLDADOR	PRODUCCIÓN	SI
2	Ashcalla Meza, Cornelio Reynaldo.	OPERARIO DE SERVICIOS GENERALES	LOGISTICA	SI
3	Ashcalla Meza, Mario Jaime	ARREGLISTA	PRODUCCIÓN	NO
4	Avendaño Prado, Luis Enrique.	DESPLOMADOR	PRODUCCIÓN	NO
5	Ayala Gutiérrez, Oscar Jesús	DESPLOMADOR	PRODUCCIÓN	SI
6	Badajos Huamancayo, José Antonio.	TORNERO C.N.C	MECANICA	SI
7	Becerra Gutiérrez, Oscar Daniel.	AYUDANTE DE MODELERIA	INGENIERIA Y PLANIFICACIÓN	SI
8	Briceño Rojas, Jaime Tomas.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
9	Calderón Pacheco, Wilian	OPERADOR PUENTE GRUA	PRODUCCIÓN	SI
10	Calero Valverde, José Luis.	LIDER DE GRUPO DE DESBASTE	PRODUCCIÓN	NO
11	Camasca Chuchon, Martin.	SOLDADOR	PRODUCCIÓN	NO
12	Casanova Arias, Walter	OPERADOR DE PALA Y PLANTA	PRODUCCIÓN	SI
13	Ccallocunto Vilca, Pascual Nicolas.	CHATARRERO	PRODUCCIÓN	SI
14	Córdova Rivera Fredy.	TORNERO	MECANICA	SI
15	Cruz Miranda Orlando Efraín.	MOLDEADOR	PRODUCCIÓN	SI
16	Cruzado Ramírez, Jaime Ulises	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
17	Chaupis Pablo, Jacinto Liberato.	ENCARGADO DE ALMACEN	LOGÍSTICA	SI
18	De la Cruz Anca, Armando Jaime.	FRESADOR	MECANICA	SI
19	De la Cruz Anca, Pedro Ricardo.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
20	Esteves Tancun, Gianmarco Richard.	FRESADOR	MECÁNICA	SI
21	Esteves Villegas, Richard Jaime.	ENCARGADO DE ALMACEN	LOGÍSTICA	SI
22	Falla Alburqueque, Dionisio	OPERARIO DE MANT. MEC. ELECTRICO	MANTENIMIENTO	SI
23	Flores Tenicela. Juan Antonio.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
24	Franco Torres, John Ever	OPERADOR PUENTE GRUA	PRODUCCIÓN	SI
25	Gómez Sandoval, Julio Cesar	FRESADOR C.N.C	MECÁNICA	SI
26	Gonzales Chuchullo, Christian Daniel.	TORNERO	MECÁNICA	SI
27	Leyton Ayala, Julio Cesar.	OPERADOR PUENTE GRUA	PRODUCCIÓN	SI
28	López Nique, Joaquin.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	NO
29	Mayta Yberos, Hermogenes Leoncio.	TORNERO C.N.C	MECÁNICA	SI
30	Mendoza Abrego, Juan Alberto.	TORNERO	MECÁNICA	NO
31	Mendoza Ticse, Renzo.	SOLDADOR	PRODUCCIÓN	SI
32	Miranda Bernuy, Aldo Carlos.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
33	Miranda Valentín, Antonio Félix.	OPERARIO DE SERVICIOS	LOGÍSTICA	SI

		GENERALES		
34	Mondoñedo Ruiz, Alexis	OPERARIO DESERVICIOS GENERALES	LOGÍSTICA	NO
35	Monrroy Parreño, Eleazar Wilmer.	OPERADOR PUENTE GRUA	PRODUCCIÓN	SI
36	Murrieta Rengifo, Edwin.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
37	Nonato Zamudio, Simón Nolberto.	MOLDEADOR	PRODUCCIÓN	SI
38	Paredes Paredes, Florentino Walter	CHOFER DE CARGA PESADA	LOGÍSTICA	SI
39	Paz Carhuapoma, Leonardo.	ARREGLISTA	PRODUCCIÓN	SI
40	Ponte Rojas, Freddy Wilmer	AYUDANTE DE HORNO T.T.	PRODUCCIÓN	SI
41	Ponte Rojas, Edwin Florentino.	OPERARIO DE SERVICIOS GENERALES	COMERCIO	SI
42	Ponte Rojas, Esteban Magno.	ALMERO	PRODUCCIÓN	SI
43	Ponte Rojas, Wilder Martín	MOLDEADOR	PRODUCCIÓN	SI
44	Quezada Queneche, Egberto Guillermo.	OPERADOR PUENTE GRUA	PRODUCCIÓN	SI
45	Ramírez Avalos, Mercedes Rafael.	TORNERO C.N.C.	MECÁNICA	
46	Rodríguez Muñoz, Walter.	AYUDANTE DE HORNO T.T.	PRODUCCIÓN	SI
47	Rojas Rosales Eliseo	OPERARIO DE SERVICIOS GENERALES	LOGISTICA	SI
48	Romaldo Vargas, Felipe Luis	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
49	Romero Álvarez, Juan Bosco.	TORNERO	MECÁNICA	SI
50	Romualdo Mendoza, Luis Victoriano.	TORNERO	MECÁNICA	SI
51	Ruiz Vargas, José Yosi.	HORNERO	PRODUCCIÓN	SI
52	Salvador Laban, Milbor.	MANDRINADOR	MECÁNICA	SI
53	Sánchez Chávez Antonio.	OPERARIO DE MANT. ELECTRICO	MANTENIMIENTO	SI
54	Sánchez Camargo, Matías Elvis.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI
55	Sánchez Fernández, Omar Giovanni.	MOLDEADOR	PRODUCCIÓN	SI
56	Sánchez García, Jorge	OPERADOR DE GRUA MOVIL	LOGÍSTICA	SI
57	Sanjinez Saavedra, Willian Alfredo.	AYUDANTE CAYANERO	PRODUCCIÓN	SI
58	Saravia Almeyda, Alberto.	CORTADOR	PRODUCCIÓN	SI
59	Sauñe Sauñe, José Luis.	OPERADOR PUENTE GRUA	PRODUCCIÓN	SI
60	Serrato Amaya, Benito.	AYUDANTE DE FUNDICIÓN	PRODUCCIÓN	SI
61	Suarez Yataco, Alan Stuart.	HORNERO	PRODUCCIÓN	SI
62	Suazo Alvarado, Héctor Wilmer.	ARREGLISTA	PRODUCCIÓN	SI
63	Tacure Ayala Briggihe Elbira.	EJECUTIVO DE VENTAS	VENTAS	NO
64	Thuollier Mansilla, Aldo Martin.	ESMERILADOR	LOGÍSTICA	SI
65	Torres Reynoso, Gustavo Henry.	TORNERO	MECÁNICA	SI
66	Tupia Ortega, Alex Brian.	OPERADOR DE MAQ. Y HERRAMIENTAS	MECÁNICA	SI
67	Valencia Paredes, Jimmy Harold.	OPERARIO DE MANT. MEC. ELECTRICO	MANTENIMIENTO	SI

68	Vásquez Carranza, Alfonzo	OPERARIO DE SERVICIOS GENERALES	MANTENIMIENTO	SI
69	Vega Juárez Javier.	OPERADOR DE PALA Y PLANTA	PRODUCCIÓN	SI
70	Villcas Sauñe, Raúl.	MOLDEADOR	PRODUCCIÓN	SI
71	Vinces Mogollón, Manuel.	DESPLOMADOR	PRODUCCIÓN	NO
72	Zacarias mauricio, Alfredo.	ESMERILADOR	PRODUCCIÓN	SI