

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2021-SERVIR-GPGSC

Para : **ADA YESENIA PACA PALAO**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS**
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto : Aplicación de ceses colectivos por motivos económicos a servidores civiles sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728

Referencia : Oficio N° 469-2021-GR-LL-GGR/GRTPE

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia la Gerente Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional La Libertad nos solicita opinión técnica sobre la aplicación en el sector público de los ceses colectivos por motivos económicos a servidores civiles sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728.

II. Análisis**Competencias de SERVIR**

- 2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR es un organismo rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado. No puede entenderse que como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada entidad.
- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos. Por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Sobre la terminación colectiva de contratos de trabajo bajo el régimen laboral de la actividad privada

- 2.3 El 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 LPCL), prevé en el inciso b) de su artículo 46 la terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos.

- 2.4 Dicha causal es desarrollada en el artículo 48 del TUO LPCL¹, en el cual se establece que la procedencia del cese colectivo requiere que se afecte a un número de trabajadores no menor al 10 % del total de la planilla. Adicionalmente, se debe seguir el procedimiento previsto, el cual consiste en una negociación con el sindicato o los representantes de los trabajadores afectados a efectos de evaluar otras medidas menos lesivas a la extinción de los contratos.
- 2.5 Sin embargo, resulta oportuno abordar qué se entiende por «causa económica», cuando nos referimos a la terminación colectiva de contratos de trabajo. Así tenemos que Arce Ortiz la define como *«aquella situación caracterizada porque los costos de producción de bienes y de servicios que constituyen su objeto (el de la empresa) son superiores a los ingresos obtenidos de lanzar esos mismos bienes y servicios al mercado»*². Ello implica que, para determinar que el empleador se encuentra en crisis económica, el negocio debe llegar a una situación inestable e inviable. Asimismo, se debe demostrar que el cese colectivo del número señalado de trabajadores es la medida necesaria para superar la situación de crisis.
- 2.6 De otro lado, en adición al procedimiento previsto en la norma, y estando a la casuística atendida por la Dirección General del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, para autorizar un cese colectivo, la Autoridad Administrativa de Trabajo debe tener en cuenta los siguientes criterios administrativos:
- a) **Elemento objetivo:** Comprende dos manifestaciones; la primera hace referencia a una disminución sustantiva de la producción que impida a la empresa continuar con el desarrollo normal de sus actividades empresariales. De otro lado, la segunda alude a una

¹ Decreto Supremo N° 003-97-TR – Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral
«Artículo 48.- La extinción de los contratos de trabajo por las causas objetivas previstas en el inciso b) del Artículo 46, sólo procederá en aquellos casos en los que se comprenda a un número de trabajadores no menor al diez (10) por ciento del total del personal de la empresa, y se sujeta al siguiente procedimiento:

a) La empresa proporcionará al sindicato, o a falta de éste a los trabajadores, o sus representantes autorizados en caso de no existir aquel, 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;

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 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;

c) En forma simultánea o sucesiva, el empleador presentará ante la Autoridad Administrativa de Trabajo, una declaración jurada de que se encuentra incurso en la causa objetiva invocada a la que acompañará una pericia de parte que acredite su procedencia, que deberá ser realizada por una empresa auditora, autorizada por la Contraloría General de la República.

Asimismo, el empleador podrá solicitar la suspensión perfecta de labores durante el período que dure el procedimiento, solicitud que se considerará aprobada con la sola recepción de dicha comunicación, sin perjuicio de la verificación posterior a cargo de la Autoridad Inspectiva de Trabajo.

La Autoridad Administrativa de Trabajo, pondrá en conocimiento del sindicato o a falta de éste, de los trabajadores o sus representantes, la pericia de parte, dentro de las cuarentiocho (48) horas de presentada; los trabajadores podrán presentar pericias adicionales hasta en los quince (15) días hábiles siguientes;

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

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;

f) 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 (5) días hábiles, vencidos los cuales sin que se haya expedido resolución, se tendrá confirmada la resolución recurrida».

² ARCE ORTIZ, Elmer. Derecho individual del trabajo en el Perú. Primera edición 2008. Lima: Palestra Editores. pp. 242.

crisis económica o financiera que imposibilite a la empresa atender sus obligaciones principales o secundarias, es decir, no solo cumplir con la cadena de producción sino, además, entre otros, no tener la capacidad económica para cumplir con sus deudas adquiridas.

- b) **La realidad de la crisis:** Es decir, que esta afecte verdaderamente a la empresa, para lo cual se debe analizar la situación económica de la empresa o del centro de trabajo. No basta alegar que el sector al que dicha empresa pertenece se encuentra en crisis, sino que la misma tiene que justificar como es que ésta le afecta y que ello se refleje en la situación económica de la misma. En caso la situación económica de la empresa afecte exclusivamente a un centro de trabajo, antes de solicitar el cese de los trabajadores que realizan sus labores en ese centro, deberá de evaluarse la viabilidad de reubicar a dichos trabajadores en las demás secciones de la empresa.
- c) **La suficiencia de la crisis:** La crisis ha de ser "permanente, definitiva e insuperable, no meramente coyuntural"³; de manera que mantener el vínculo laboral resulte excesivo en tanto la continuidad de este ocasione más pérdidas que ganancias. Así, la crisis no solo debe justificarse en "las pérdidas de un ejercicio contable a otro, sino que debe referirse a un balance negativo. Esto es, donde los ingresos son menores que los gastos"⁴.
- d) **La crisis debe ser actual:** Debe ocurrir en el preciso momento en el que se solicita la admisión del cese colectivo de trabajadores a la Administración, no debiendo basarse la misma en situaciones probables o especulaciones futuras. De la misma manera, no se puede sustentar dicha crisis en hechos pasados cuyos efectos ya concluyeron.
- e) **El carácter finalista de las medidas propuestas:** Se refiere a que el cese de los trabajadores debe contribuir a que la empresa pueda afrontar de una mejor manera la crisis existente, así como que pueda asegurar su pronta recuperación, así como la competitividad de la misma. De igual manera, "las medidas que se adoptan garantizan el empleo de los trabajadores que continúan en la empresa"⁵.

2.7 Siendo así, se advierte que las carencias presupuestarias que presentan las entidades públicas no coinciden con la definición de crisis económica que lleva a un empleador a solicitar la terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos. De igual modo, la realidad que presenta la Administración Pública tampoco encaja en los criterios administrativos definidos por la Autoridad Administrativa de Trabajo.

2.8 Por lo tanto, resulta claro que la terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos no es una causal de extinción de relación laboral compatible con las entidades del sector público.

³ Óp. cit. Arce Ortiz, Elmer pp. 252.

⁴ Ibidem pp. 563.

⁵ Ibidem pp. 254.



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

III. Conclusiones

- 3.1 El inciso b) del artículo 46 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 prevé la terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos.
- 3.2 De lo establecido por la doctrina aplicable y la jurisprudencia sobre la materia, las carencias presupuestarias en las entidades públicas no coinciden con la definición de crisis económica que habilita la terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos; ni encajan en los criterios administrativos definidos por la Autoridad Administrativa de Trabajo.
- 3.3 La terminación colectiva de contratos de trabajo por motivos económicos no es una causal de extinción de relación laboral compatible con las entidades del sector público.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS

Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

AYPP/meccg/iabe

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave:
v1A7nna