



## Resolución Gerencial Regional

024 -2014-GRA-GRTPE

N° \_\_\_\_\_

Arequipa, 14 de Febrero del 2014

### VISTOS:

El Expediente N° 056-2013-SDNC-ARE que ha sido elevado a esta Gerencia Regional por efecto del Decreto Directoral N° 008-2014-GRA/GRTPE-DPSC y mediante el Oficio N° 029-2014-GRA/GRTPE-DPSC emitido por el Abg. Carlos Zamata Torres en su calidad de Director de Prevención y Solución de Conflictos de esta GRTPE que concede el recurso de apelación interpuesto por INKABOR S.A.C. planteado en el escrito con numero de tramite documentario 148217 y

### CONSIDERANDO:

Que, siendo el recurso concedido uno de apelación en contra de la Resolución Directoral N° 012-2014-GRA-GRTPE-DPSC la misma que desaprueba la solicitud de fojas dos formulada por la empresa INKABOR S.A.C. sobre terminación colectiva de los contratos de trabajo de 24 trabajadores cuyos nombres se encuentran precisados en el listado anexo obrante a fojas cuatro del expediente y por lo cual el archivo de los de la materia; y de conformidad con lo dispuesto en el D.S. 017-2012-TR Art. 2° segundo párrafo que corresponde a la Dirección (en este caso Gerencia) Regional de Trabajo y Promoción del Empleo expedir la resolución de segunda instancia relativa a los recursos administrativos planteados contra las resoluciones de primera instancia, por lo cual se habilita la competencia administrativa para absolver el grado.

Que, el recurso de apelación de la Empresa pide se anule la apelada y se tenga por aprobada su solicitud de cese colectivo por resolución ficta por cuanto incurre en causal de nulidad prevista en el inciso 1) del Art. 10° de la Ley 27444 y que la declaración de nulidad será declarada por la autoridad superior a la que dictó el acto, que el recurso de apelación contiene implícito el de nulidad del acto y que su apelación se ha interpuesto dentro del plazo de ley; todo por cuanto vencidas las reuniones de conciliación entre las partes bajo la dirección de la AAT, se deberá dictar resolución dentro de los cinco días hábiles siguientes, al término de los cuales se entenderá aprobada la solicitud si no existiera resolución, conforme lo dispuesto por el TUO del D. Leg. 728; que la apelada fue expedida en un plazo superior a los cinco días hábiles de terminadas las reuniones de conciliación por cuanto su solicitud se entiende automáticamente aprobada, fecha desde la cual los trabajadores tenían tres días hábiles para plantear su recurso de apelación lo que no han hecho quedando consentida dicha resolución ficta. También que se requirió al sindicato para que acredite que su pericia de parte fue realizada por una empresa auditora autorizada por la Contraloría General de la República lo que no se ha cumplido por lo cual su pericia debió de tenerse por no presentada; que las fechas de las reuniones de conciliación no coinciden con las fechas en las que se desarrollaron; que se omite excluir del pronunciamiento a dos trabajadores con los que se ha llegado a un acuerdo habiendo sido presentados los convenios individuales por lo que ya no correspondía emitir pronunciamiento. También que la empresa ha sustentado debidamente el cese colectivo conforme su pericia presentada y que constituye motivo económico por cuanto los costos de producción de bienes y servicios que constituyen su objeto son superiores a los ingresos obtenidos de lanzar esos mismos bienes y servicios al mercado lo cual genera una situación inestable e inviable y que la empresa tiene tres unidades operativas y en el cuadro que presentan solo su unidad de Salinas





## Resolución Gerencial Regional

024 -2014-GRA-GRTPE

N° \_\_\_\_\_

genera pérdidas por ventas ya no haciendo producción ni molido de mineral y otros trabajos por temporada y que dicha unidad de Salinas por dicha disminución de ventas ya no es sustentable por lo que mantener la misma en funcionamiento durante todo el año y no solo durante la campaña de extracción implica que sean otras unidades las que soporten sus pérdidas convirtiéndola en inviable por los motivos alegados de baja de la calidad de su producto por baja ley del mineral extraído, generándole pérdidas de más de medio millón de dólares y que las plantas de calcinado y de molienda ya no están operando y su personal resulta siendo personal excedente.

Que, el Art. 48° del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral D. Leg. 728, aprobado por D.S. 003-97-TR dispone que las causas objetivas previstas en el inciso b) del Artículo 46° de la misma Ley (motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos) solo procederá en los casos que se comprenda a un número de trabajadores no menor del diez por ciento del total del personal de la empresa y se sujeta al procedimiento establecido el cual se aprecia haberse cumplido en el procedimiento y que solamente la materia impugnada respecto del mismo, se refiere a que la Resolución impugnada se ha expedido fuera del plazo que tenía la AAT para emitir un acto administrativo expreso no habiéndolo hecho procede el silencio administrativo positivo entendiéndose por aprobada su solicitud; ante lo cual se debe apreciar del expediente que el expediente fue elevado al Despacho de la DPSC en fecha 21 de Enero de 2014 y la resolución expedida en fecha 28 de Enero del mismo año, por lo cual se ha expedido dentro del plazo legal que se tenía para ello (05 días hábiles), no siendo atendible el argumento de la apelante en dicho extremo; máxime que conforme la Ley 27444 Art. 33° el silencio administrativo positivo no procede en procedimientos en los cuales la trascendencia de la decisión final pueda repercutir directamente en administrados distintos del peticionario (en este caso los trabajadores), mediante la limitación, perjuicio o afectación a sus intereses o derechos legítimos; y por último lo dispuesto en el Art. 70° del D.S. 01-96-TR Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL) que otorga un plazo de 15 días a la AAT para emitir pronunciamiento.

Que, el mencionado Art. 48 del TUO de la LPCL dispone que los trabajadores podrán presentar pericias adicionales dentro del plazo otorgado, sin exigirles el requisito formal que su pericia venga de una empresa auditora autorizada por la CGR, lo que si le es exigible al empleador por disposición de la misma norma y en aplicación del Art. 2° inciso 24) literal a) de la Constitución no se puede exigir lo que la ley no exige, por lo cual el peritaje de parte presentado por los trabajadores que obra en autos es válido y procedente su valoración en el pronunciamiento emitido por la AAT competente.

Que, respecto de la pretendida disconformidad entre las fechas convocadas por la AAT competente para las reuniones de conciliación y su realización efectiva, se aprecia de fojas 208 el Decreto Subdirectoral por el cual se convoca a reuniones de conciliación para los días 15, 16 y 17 de enero de 2014, las cuales se han llevado a cabo conforme estaba dispuesto, al verse de fojas 222/224 las actas de tales reuniones de conciliación, y que en el acta de fojas 222 se consigno por error la fecha de catorce de enero de dos mil catorce, este error material fue corregido en el acta siguiente de fojas 223, por lo cual tampoco es atendible este argumento planteado por la empresa.





## Resolución Gerencial Regional

024 -2014-GRA-GRTPE

N° \_\_\_\_\_

Que, respecto del argumento de fondo del asunto, la procedencia del cese colectivo por motivo económico y estructural o análogo que invoca en su escrito de fojas 02 debe tenerse el criterio orientador contenido en la Resolución Directoral General N° 003-2013/MTPE/2/14 de la Dirección General de Trabajo, la cual citando a los autores Carlos Blancas<sup>1</sup>, Briones Gonzales<sup>2</sup> y Arce Ortiz<sup>3</sup> afirma que el cese colectivo se configura cuando el empleador resuelve unilateralmente las relaciones laborales de un conjunto de trabajadores fundándose en la existencia de una causa general y objetiva, relativa al funcionamiento de la empresa y es necesario precisar que las causas objetivas para el despido colectivo de los trabajadores no deben ser imputables ni al empleador ni a los trabajadores es decir ellos no deben de participar ni activamente ni pasivamente para que dichas causas se originen y adicionalmente la norma exige que el empresario agote los medios con los que cuenta para evitar que dicha crisis desemboque en la extinción colectiva de los contratos de trabajo. En ese sentido conviene indicar que se entiende por causa económica: "aquella situación caracterizada porque los costos de producción de bienes y servicios que constituyen su objeto (el de la empresa) son superiores a los ingresos obtenidos para lanzar esos mismos bienes y servicios al mercado. En consecuencia lo decisivo para evaluar una crisis económica dentro de la empresa es que el negocio llegue 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 presentada en la empresa. Además que para autorizar un cese colectivo por causas económicas la AAT debe tener en cuenta la evaluación de criterios como son a) un Elemento objetivo que comprende dos manifestaciones la primera una disminución sustantiva de la producción que impida a la empresa continuar con el desarrollo normal de sus actividades empresariales y la segunda que alude a una 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, que esta debe reflejarse en la situación económica de la misma y en el caso que 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 debe ser "permanente, definitiva e insuperable, no meramente coyuntural" de manera que mantener el vínculo laboral resulte excesivo en tanto la continuidad de este ocasiona mas 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"; d) la crisis debe ser actual, debe ocurrir en el preciso momento en que se solicita la admisión del cese colectivo de trabajadores a la AAT 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 y 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

<sup>1</sup> Carlos Blancas Bustamante. "El derecho de estabilidad en el trabajo". Lima 1991.

<sup>2</sup> Carmen Briones Gonzales. "La extinción del contrato de trabajo por causas objetivas: un estudio del artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores". Madrid 2005.

<sup>3</sup> Elmer Arce Ortiz. "Derecho individual de trabajo en el Perú" Lima 2008 1º Edición Palestra Editores.





## Resolución Gerencial Regional

024 -2014-GRA-GRTPE

Nº \_\_\_\_\_

pueda asegurar su pronta recuperación y la competitividad de la misma y las medidas que se adopten deben garantizar el empleo de los trabajadores que continúan en la empresa. De la misma manera citan a Monereo Pérez y Fernández Avilés<sup>4</sup> que sostienen que los rasgos característicos que enmarcan el concepto de "causa económica" son i) la probada realidad objetiva e indubitada de una situación de desequilibrio económico y financiero generador de una rentabilidad negativa ii) la objetividad, entendida como la concurrencia de circunstancias ajenas a una conducta diligente de los gestores empresariales que hubiesen conducido a dicha situación (aquí se excluyen las razones de mera conveniencia de la empresa); iii) suficiencia de la medida, es decir, que el cese colectivo sea entendido como el único remedio para poner fin a una situación de entidad manifiesta e irreversiblemente inviable y iv) las causas deben incidir en el presente de la organización empresarial sin que queden amparadas aquellas hipótesis de inviabilidad previsible a corto plazo.

Que, entonces y en virtud de lo expresado en el considerando anterior, esta instancia concuerda con lo considerado por el Director de Prevención y Solución de Conflictos que analizados y compulsados los antecedentes se determina que la pericia de parte que presenta la empresa de fojas 83/91 no demuestra de manera fehaciente la procedencia de la solicitud de terminación colectiva de los contratos de trabajo de los 24 trabajadores afectados por cuanto no se sustenta de manera adecuada y objetiva la existencia del motivo económico invocado ni se ha acreditado de manera concluyente de que manera la permanencia de los trabajadores incide en la situación financiera de la empresa para desestabilizarla de tal manera que peligre su subsistencia y que la empresa no ha acreditado que su actividad le genera pérdidas, de manera general y no solo las actividades que ya no realiza y que la proyectada tercerización de sus actividades como una manera de reducir sus costos no es una justificación válida para terminar sus contratos de trabajo reiterando que no se ha demostrado que el cese de los trabajadores resulte indispensable para la subsistencia de la empresa, sino que se aprecia que puede ser solo un medio para incrementar su beneficio empresarial.

Que, respecto de los trabajadores Edson Arturo Apaza Chayña y Johnny Enrique Ruben Zevallos Peñalva se ha producido sustracción de la materia conforme lo dispuesto en el Art. 186.2 de la Ley 27444 que también pondrá fin al procedimiento la resolución que así lo declare por causas sobrevenidas que determinen la imposibilidad de continuarlo; así como lo dispuesto en el Art. 321° inc 1) del Código Procesal Civil aplicable supletoriamente conforme lo dispuesto en el Art. VIII del TP de la Ley 27444; concluye el proceso sin declaración sobre el fondo cuando se sustrae la pretensión del ámbito jurisdiccional; esto por cuanto se ha celebrado con dichos trabajadores convenios individuales respecto de sus relaciones de trabajo; debiendo reformarse la apelada en este extremo conforme lo dispuesto en los Arts. 75° y 217° de la Ley 27444.

Que, en uso de las facultades conferidas a este Despacho por la Resolución Ejecutiva Regional N° 501-2013-GRA/PR.

<sup>4</sup> Jose Luis Monereo Perez y Jose Antonio Fernández Avilés "La reconfiguración causal del despido colectivo: algunas reflexiones y críticas" en VV.AA. Presente y futuro de la regulación del despido. Aranzadi Sevilla, 1997.

GOBIERNO REGIONAL  
AREQUIPA

GERENCIA REGIONAL  
DE TRABAJO Y PROMOCIÓN  
DEL EMPLEO



## Resolución Gerencial Regional

024 -2014-GRA-GRTPE

N° \_\_\_\_\_

SE RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 012-2014-GRA-GRTPE-DPSC en el extremo que desaprueba la solicitud de fojas dos formulada por la empresa INKABOR S.A.C. sobre terminación colectiva de los contratos de trabajo de 24 trabajadores cuyos nombres se encuentran precisados en el listado anexo obrante a fojas cuatro del expediente (con excepción de los trabajadores Edson Arturo Apaza Chayña y Johnny Enrique Ruben Zevallos Peñalva) y consentida o ejecutoriada la misma el archivo del expediente.

**ARTICULO SEGUNDO: REFORMAR** la Resolución Directoral N° 012-2014-GRA-GRTPE-DPSC en el extremo de declarar **LA SUSTRACCION DE LA MATERIA** respecto de los trabajadores Edson Arturo Apaza Chayña y Johnny Enrique Rubén Zevallos Peñalva por los considerandos anteriores y disponer el archivo del expediente en dicho extremo.

APDSR/mamr

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE



GOBIERNO REGIONAL  
AREQUIPA

*Alej. Alejandro P. Delgado San Román*  
GERENTE REGIONAL  
GERENCIA REGIONAL DE TRABAJO  
Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO