



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

La Sala Superior ha interpretado y aplicado correctamente el artículo 5 de la Ley Nro. 27803, en tanto ha analizado el llamado "cese colectivo encubierto" determinando que en el presente caso se ha configurado dicha figura, siendo además que la Instancia de Mérito luego de la revisión de los documentos concluye que se ha acreditado mediante documentos probatorios idóneos el cese colectivo encubierto, siendo ello así no se observa que se haya incurrido en infracción del mencionado artículo.

Lima, diecisiete de Mayo de dos mil dieciséis.-

LA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.--

VISTA; la causa número dos mil ochocientos setenta y dos - dos mil quince - Arequipa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los Jueces Supremos: Rodríguez Mendoza, Chumpitaz Rivera, Torres Vega, Mac Rae Thays, y Chaves Zapater; y **con lo expuesto en el Dictamen Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo**, luego de producida la votación con arreglo a Ley, se ha emitido la siguiente sentencia:-----

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto mediante escrito de fecha 07 de enero del 2015, obrante de fojas 451 a 454, por el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo**, contra la sentencia de vista de fojas 439 a 444, de fecha 18 de noviembre de 2014, que confirmando la sentencia apelada de fojas 377 a 387, de fecha 08 de agosto de 2013, que declara fundada en parte la demanda; en los seguidos por Amparo Mercedes Nuñez del Prado de Vigil sobre Proceso Contencioso Administrativo.-----



FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Mediante resolución de fojas 52 a 54, de fecha 08 de julio de 2015, del cuaderno de casación, esta Sala Suprema, ha declarado procedente el recurso interpuesto, por la causal de **Infracción normativa material del artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, y artículo 5° de la Ley N° 27803.**-----

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Al haberse declarado la procedencia de dos causales procesales – Artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, y de una causal sustantiva – infracción normativa del artículo 5 de la Ley Nro. 27803 -, corresponde emitir pronunciamiento con respecto a la causal procesal, sino se corroborase el vicio procesal denunciado, se procedería a emitir pronunciamiento respecto a la causal sustantiva.-----

SEGUNDO.- La causal *in procedendo* admitida tiene como sustento determinar si en el caso de autos la sentencia impugnada ha sido expedida en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, esto es, si se ha observado la debida motivación de las resoluciones judiciales.-----

TERCERO.- De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia, este Colegiado Supremo estima conveniente precisar que la demandante pretende se declare la nulidad de la Carta N° 36153-2009-MTPE/ST de fecha 03 de setiembre del 2009, que le comunica los motivos de su no inclusión en la lista publicada mediante la Resolución Suprema N° 028-2009-TR y en consecuencia se le inscriba en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente y se ordene el acceso al programa extraordinario de beneficio de jubilación adelantada del artículo 3° de la Ley N° 27803.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

CUARTO.- Hecha esta precisión, este Colegiado Supremo estima conveniente ingresar análisis del caso concreto, teniendo en cuenta los específicos supuestos de afectación que han sido denunciados por la parte recurrente.-----

De la causal procesal: Inciso 3 y 5) del artículo 139° de la Constitución Política:

QUINTO.- El derecho constitucional al debido proceso tipificado en la Constitución Política de 1993 establece, en el artículo 139° inciso 3) que: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional". Dicha disposición constitucional es aplicable a todo proceso en general. En este sentido, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas (artículo 139°, inciso 5), de la Constitución Política del Estado) es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la debida motivación, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución Política del Estado y las leyes (artículo 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.-----

SEXTO.- De la revisión de los actuados, se aprecia que según la Sala Superior, ha quedado demostrado que al momento del cese de la demandante la misma se encontraba laborando bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, que la empresa SERPOST no abrió procedimiento de cese colectivo, cuando cesó a la demandante en 1998, se despidió al 20% del total del personal que laboraba en Arequipa, por lo que se configura el criterio establecido por la Comisión Ejecutiva creada por las Leyes N° 27803 y N° 29059 en cuanto al denominado Cese Colectivo encubierto en la forma de despidos arbitrarios masivos al haberse despedido a más del 10% de trabajadores en un año; siendo ello así corresponde considerar a la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

demandante como cesada irregularmente.-----

SÉPTIMO.- En consonancia con ello, este Colegiado Supremo estima que la Sala Superior ha resuelto según su criterio, expresando una decisión razonada, motivada y congruente con la pretensión formulada por la demandante; apreciándose, además que la misma se encuentra justificada; por lo que el extremo relacionado con la Infracción del artículo 139° incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Estado deviene en **infundado**.-----

De la causal material: Artículo 5° de la Ley N° 27803:

OCTAVO.- Al respecto, cabe mencionar que el artículo 5° de la Ley N° 27803 explica cuáles serán los criterios que las Comisiones utilizaron para cumplir sus objetivos:

Créase por única vez una Comisión Ejecutiva que estará encargada de lo siguiente:

1. Analizar los documentos probatorios que presenten los ex trabajadores que consideran que su voluntad fue viciada, a fin de determinar si existió o no coacción en la manifestación de voluntad de renunciar.
2. Analizar los casos de ceses colectivos de trabajadores que, habiendo presentado su solicitud de cese hasta el 23 de julio de 2001, no fueron tomados en cuenta por la entidad correspondiente. Esta Comisión tomará en cuenta los parámetros establecidos en el Artículo 9° de la presente Ley.

La calificación efectuada por la Comisión Ejecutiva o la ejecución de los beneficios a favor de los ex trabajadores cuyos ceses sean calificados como irregulares, **es de carácter excepcional**; en atención a ello, no generará beneficios distintos a los establecidos en la presente Ley.

Entiéndase que dentro de los beneficios comprendidos en la presente Ley se encuentran los precisados en el artículo 18° y la Segunda Disposición Complementaria.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

Como se puede observar, los criterios utilizados al momento de la denegatoria de la inclusión del demandante en la lista de cesados irregularmente pueden ser encontrados en la ley reproducida.-----

NOVENO.- En el presente caso el Colegiado Superior argumenta que:

i) La demandante laboró para la Empresa Servicios Postales del Perú como operadora postal desde el 22 de noviembre de 1994 hasta el 15 de septiembre de 1998, de fojas 16 y por Carta N° 1161-98-G de fecha 14 de septiembre de 1998, obrante a fojas 15, se le comunica la extinción del vínculo laboral sin expresión de causa.

ii) Acta Inspectiva N° 2794-98-SDIHJO-ARE de fecha 23 de septiembre de 1998 (fojas 29) se constata que la demandante laboró para SERPOST, siendo que en dicha acta intervienen además de la demandante, 05 trabajadores más, los cuales al igual que la demandante laboraban para la demandada.

iii) Por Decreto Sub Directoral N° 209-2003-GRA-DRTPE-DPSC-SDNC-ARE del 07 de abril de 2003 (fojas 12) se establece que la empresa SERPOST no ha abierto procedimiento de cese colectivo entre los años de 1995 y 2000.

iv) por Carta N° 36153-2009-MTPE/ST de fecha 03 de setiembre de 2009 (fojas 03) la Comisión Ejecutiva comunica a la demandante que a su casi se aplicaron los criterios del artículo 9° de la Ley N° 27803 relativos a cese colectivos irregulares y que revisaron su caso se observó que el mismo no se produjo incumpliendo los procedimientos de excedencia y racionalización del personal, ni contraviniendo el procedimiento establecido que autorizó el cese – sin embargo no analiza su propio criterio establecido en relación al llamado “cese colectivo encubierto” en relación al porcentaje de personal cesado.

v) la Carta N° 594-AH/2013 (fojas 368) remitida por SERPOST el 21 de junio de 2013 informa que en 1998 el número de personal de Arequipa



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

antes de los ceses era de 56 trabajadores, cesando a 11 (entre las que se encontraba la demandante) que equivale al 20% del total.

vi) cuando se cesó a la demandante en el año 1998 se despidió al 20% del total del personal que laboraba en Arequipa, por lo que se configura el criterio establecido por la Comisión Ejecutiva creada por Ley N° 27803 y Ley N° 29059, en cuanto al denominado "Cese Colectivo Encubierto" en la forma de despidos arbitrarios masivos al haberse despedido a más de 10% de trabajadores en un año.

En este orden de ideas, el problema de la presente controversia reside en determinar si el cese de la demandante fue o no un cese colectivo encubierto y si estamos o no frente a un despido arbitrario que encubre un cese colectivo.-----

DÉCIMO.- Al respecto, debemos precisar que:

a) Un despido colectivo lo efectúa un empleador al verse en la necesidad de desprenderse de un buen número de trabajadores pero sin que se cumplan los requisitos legales para que se produzca un cese colectivo- o simplemente para no tener que realizar el trámite de ley a tal efecto- y que en nuestra legislación puede realizarse por motivos de fuerza mayor o caso fortuito, económico, tecnológicos, estructurales o análogos; por disolución y liquidación de la empresa, quiebra o por aplicación de la normativa concursal. En particular se emplea cuando la cantidad de trabajadores a despedirse no alcanza el 10% del total de la empresa, requisito exigido para el cese objetivo por motivos económicos o análogos conforme al artículo 48° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

b) Sobre este tipo de despido, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en la STC. Nro. 1124-2001-AA/TC (Caso Telefónica)

c) Informe Final de la Comisión Ejecutiva creada por las Leyes Números 27803 y 29059 para la Revisión Complementaria y Final de los Ceses Colectivos tiene como criterios aprobados:



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

4.5. Criterios aprobados por la Comisión Ejecutiva

(...)

En lo referente al Decreto Legislativo N° 728, la Comisión sólo revisaría aquellos casos en los que se configuro un "cese colectivo encubierto" en la forma de despido arbitrario masivos, esto es, cuando se comprobó que una misma entidad o empresa se despidió a más de 10% de trabajadores en un año, para lo cual se verificara los instrumentos de gestión presentados.-----

UNDÉCIMO.- En el presente caso, las instancias de mérito han considerado que al momento del cese de la demandante la misma se encontraba laborando bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, que la empresa SERPOST no abrió procedimiento de cese colectivo, cuando cesó a la demandante en 1998, se despidió al 20% del total del personal que laboraba en Arequipa, por lo que se configura el criterio establecido por la Comisión Ejecutiva creada por Ley N° 27803 y Ley N° 29059 en cuanto al denominado Cese Colectivo Encubierto en la forma de despido arbitrarios masivos al haberse despedido a más del 10% de trabajadores en un año; siendo ello así corresponde considerar a la demandante como cesada irregularmente.

DUODÉCIMO.- Asimismo las instancias de mérito han considerado que está acreditado en autos con el documento obrante de fojas 368 que en 1998 el número del personal de Arequipa de la empresa SERPOST antes de los ceses era de 56 personas, cesando a 11 persona entre las cuales se encontraba la demandante, lo que equivale al 20% del total, por lo que no se cumplió el requisito establecido en el artículo 48 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, que dispone que 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.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

DÉCIMO TERCERO.- De lo detallado se infiere que en el presente caso se ha configurado un cese colectivo encubierto por cuanto el Colegiado Superior ha determinado que al momento del cese de la demandante la misma se encontraba laborando bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, que la empresa SERPOST no abrió procedimiento de cese colectivo, y cuando cesó a la demandante en 1998, se despidió al 20% del total del personal que laboraba en Arequipa, por lo que se configura el criterio establecido por la Comisión Ejecutiva creada por Ley N° 27803 y Ley N° 29059 y al no haber la entidad demandada analizado su propio criterio establecido en relación al llamado "cese colectivo encubierto" en relación al porcentaje de personal cesado en la empresa SERPOST, ha quedado demostrado que se ha vulnerado el derecho del demandante a la igualdad en la aplicación de la ley.-----

DÉCIMO CUARTO.- Por lo tanto, este Colegiado Supremo estima que la Sala Superior ha interpretado y aplicado correctamente el artículo 5° de la Ley N° 27803, en tanto ha analizado el llamado "cese colectivo encubierto" determinando que en el presente caso se ha configurado dicha figura, siendo además que la instancia de mérito luego de la revisión de los documentos concluye que se ha acreditado mediante documentos probatorios idóneos el cese colectivo encubierto, siendo ello así, no se observa que se haya incurrido en infracción del mencionado artículo, razón por la cual el recurso deviene en **infundado**.-----

RESOLUCIÓN:

Por estas consideraciones, y de conformidad con el artículo 397° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto de fojas 451 a 454, por el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo**, en consecuencia: **NO CASARON** la sentencia de vista de fojas 439 a 444, de fecha 18 de noviembre de 2014; en los seguidos por Amparo



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 2872 - 2015
AREQUIPA

Mercedes Nuñez del Prado de Vigil contra la entidad recurrente sobre
Proceso Contencioso Administrativo; **ORDENARON** la publicación del texto
de la presente resolución, en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; y
los devolvieron.- Interviniendo como **Ponente** la señora **Jueza Suprema:**
Mac Rae Thays.

S.S.

RODRÍGUEZ MENDOZA

CHUMPITAZ RIVERA

TORRES VEGA

MAC RAE THAYS

CHAVES ZAPATER

Nvvd/Erh.

03 AGO. 2016

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. ROSMARY CERRÓN BANDINI
Secretaria (P)
Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
CORTE SUPREMA