



SOLICITUD N° : 27822-2020
EMPLEADO : VISTANET S.A.C.
RUC : 20482610359
CORREO ELECTRONICO : CONSULTAS@GPCONTADORES.COM

VISTOS;

El Oficio N°055-2021-GRLL-GGR-GRTPE/SGPSC de fecha 27 de enero del 2021, la Sub Gerencia de Prevención y Solución de Conflictos de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de La Libertad, deriva en mérito al Informe 026-2020-EEHA, de fecha 17 de diciembre del 2020, el cual solicita la nulidad de oficio contra Resolución Ficta que aprueba por Silencio Administrativo Positivo la solicitud de Suspensión Perfecta de Labores, de la empresa VISTANET S.A.C., se elevan los actuados a este Despacho para el pronunciamiento correspondiente, y;

I.- ANTECEDENTES

1.1. Mediante comunicación registrada con N° 27822-2020, en la plataforma virtual “Registro de Suspensión Perfecta de Labores” por la empresa VISTANET S.A.C., con R.U.C. N° 20482610359, solicita suspensión perfecta de un (01) trabajador, siendo la causal de la naturaleza de actividades y afectación económica.

1.2. Que, con Auto Sub Gerencial N°1456-2020-GRLL-GGR-GRTPE/SGPSC, la Sub Gerencia de Prevención y Solución de Conflictos de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo La Libertad, solicita a la Sub Gerencia de Inspección del Trabajo de la Gerencia Regional La Libertad, realizar la actuación Inspectiva para la verificación de hechos relacionados al procedimiento de Suspensión Perfecta de Labores respecto del registro N° 27822-2020.

1.3 Que, mediante Oficio N°539-2020 GRLL-GGR-GRTPE/SGIT, la Sub Gerencia de Inspección del Trabajo de la Gerencia Regional La Libertad, remite el Informe de Actuaciones Inspectivas de la Orden de Inspección N°983-2020-TRU-GRTPE-SGIT, a través del cual el Sub Gerente de Inspección del Trabajo, traslada los resultados de verificación de la suspensión perfecta de labores.

1.4. Que, mediante Oficio N°055-2021-GRLL-GGR-GRTPE/SGPSC de fecha 27 de enero del 2021, la Sub Gerencia de Prevención y Solución de Conflictos de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de La Libertad, deriva en mérito al Informe 026-2020-EEHA, de fecha 17 de diciembre del 2020, la solicitud de nulidad de oficio de Resolución Ficta que aprueba por Silencio Administrativo Positivo la solicitud de Suspensión Perfecta de Labores, solicitada por la empresa VISTANET S.A.C. y se elevan los actuados a la segunda instancia para su pronunciamiento.

1.5. Que, mediante PROVEÍDO N°029-2021-GRLL-GGR/GRTPE, se notifica al correo electrónico CONSULTAS@GPCONTADORES.COM de fecha 05 de junio del 2021, se corre traslado a la empresa para que, en un plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, pueda ejercer su derecho a la defensa.

II.- DE LA COMPETENCIA DE LA GERENCIA REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO LA LIBERTAD

2.1. De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 213° literal 213.2 Ley del Procedimiento Administrativo General N°27444, modificada por el Decreto Supremo N°004-2019-JUS “(...) *En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para*



ejercer su derecho de defensa.” Por lo expuesto, corresponde a este Despacho ejercer la competencia y mediante emisión del presente pronunciamiento resolutivo de Segunda Instancia.

III. ANÁLISIS:

RESPECTO AL PLAZO APLICABLE PARA RESOLVER LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES REGULADO EN EL DECRETO DE URGENCIA N° 038-2020.-

3.1. Que, mediante Decreto de Urgencia N° 038-2020, en el numeral 3.2. de Artículo 3º, se establecen medidas complementarias de carácter económico y financiero, para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores del sector privado a consecuencia de las medidas restrictivas y de aislamiento social adoptadas en el marco de la Emergencia Sanitaria a nivel nacional declarada mediante el *Decreto Supremo N° 008-2020-SA*, y su *044- 2020-PCM* y sus prórrogas, ante la propagación del COVID-19, así como preservar los empleos de dichos trabajadores.

3.2. Que, en su artículo 3º de la citada norma establece *“los empleadores que no puedan implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar la licencia con goce de haber, por la naturaleza de sus actividades o por el nivel de afectación económica que tienen, pueden optar por la Suspensión Perfecta de Labores”*.

3.3. Que, en virtud a ello, en los numerales 3.2 y 3.3 de la norma bajo análisis, establece que el plazo máximo para que la Autoridad Inspectiva de Trabajo emita informe correspondiente es de *treinta (30) días hábiles y siete (07) días hábiles siguientes* de efectuada la verificación para que la Autoridad Administrativa emita el acto administrativo respectivo; adicionalmente, se debe considerar el plazo de *cinco (05) días hábiles* para la notificación del acto administrativo al administrado, *siendo el plazo máximo para resolver los procedimientos administrativos de Suspensión Perfecta de Labores, es de cuarenta y dos (42) días hábiles*, los mismos que son plazos improrrogables, conforme así lo establece el numeral 147.1 del art. 147º del TUO de la Ley N.º 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General.

RESPECTO A LA RESOLUCIÓN FICTA APROBATORIA POR APLICACIÓN DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO. -

3.4. Que, el numeral 7.5 del art. 7º del Decreto Supremo N.º 011-2020-TR, señala: *“El silencio administrativo positivo previsto en el numeral 3.3 del art. 3º del Decreto de Urgencia N.º 038-2020, opera sólo cuando la Autoridad Administrativa de Trabajo no emite pronunciamiento expreso dentro del plazo previsto y, considerando lo establecido en el numeral 199.1 del artículo 199º del TUO de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General”*.

3.5. Que, el numeral 199.1 del artículo 199º del TUO de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece: *“199.1. En los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionara el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24º, la entidad no hubiera notificado el pronunciamiento respecto. La declaración jurada a la que se refiere el artículo 37º no resulta necesaria para ejercer el derecho resultante del silencio administrativa positivo ante la misma entidad...(..)”*.

3.6 Que, en este orden de ideas, entiéndase que el *sentido de la norma* en concordancia al Principio de Legalidad es que si ha transcurrido el plazo máximo de cuarenta y dos (42) días hábiles para resolver los procedimientos administrativos de Suspensión Perfecta de Labores, opera los alcances y efectos del Silencio Administrativo Positivo.



3.7. Que, en el caso en concreto y teniendo en cuenta que en el presente procedimiento administrativo se inicia con la presentación de la declaración jurada por parte del empleador interesado y concluye con la emisión de la Resolución a cargo de esta Sub Gerencia, es de advertir que su solicitud fue ingresada con fecha 30 de abril del 2020, y que hasta la fecha han transcurrido más de cuarenta y dos (42) días hábiles, sin que se haya resuelto por lo que, de acuerdo a Ley la solicitud del administrado ha sido aprobada automáticamente por aplicación del Silencio Administrativo Positivo; en consecuencia, estamos frente a una resolución administrativa ficta.

RESPECTO A LA DECLARATORIA DE NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN FICTA QUE APRUEBA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES

3.8. Que, el numeral 199.2 del art. 199º del TUO de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que el silencio administrativo positivo tiene para todos los efectos de carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el art. 213º.

3.9. Que, como un mecanismo de control posterior y teniendo en cuenta que, es una obligación de la administración pública, velar que sus manifestaciones de voluntad a través de sus actos administrativos estén revestidos del Principio de Legalidad, así como, el garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas aplicables, resulta aplicable los alcances dispuestos en el art. 213º de la norma antes glosada, en tanto la Resolución Ficta que aprueba por Silencio Administrativo Positivo la solicitud de Suspensión Perfecta de Labores presentado por la empresa VISTANET S.A.C. Registro N°27822-2020, deviene en nula, conforme a los siguientes fundamentos que se pasa a exponer:

“a) En el presente caso, se requirió al sujeto inspeccionado acredite o informe su condición de MYPE, es decir, si es micro o pequeña empresa, advirtiéndose de la información proporcionada por el empleador que se encuentra acreditado en el REMYPE como micro empresa. asimismo, el giro principal es “VENTA AL POR MENOR DE ORDENADORES, EQUIPO PERIFERICO, PROGRAMA DE INFORMATICA ETC”.

b. Respecto a la cantidad de trabajadores inmersos en la medida de suspensión perfecta de labores; se advierte Que, en atención a lo descrito, el servidor actuante procedió a verificar la lista de trabajadores proporcionada por el sujeto inspeccionado, advirtiéndose que cuenta con 1 trabajadores registrados en la Planilla. Al respecto, se precisa que de la información obtenida en la página web de SUNAT, en lo que corresponde a la cantidad de trabajadores declarados, se tiene que el último mes que declaró el inspeccionado (1 solo trabajador) fue en enero de 2020, luego de ello es en 0. La trabajadora afectada es: YHAKILIN CABALLERO FLORES, DNI 70017409.

c. Respecto a la Implementación del trabajo remoto para la continuación de las actividades de los trabajadores comprendidos en la medida. advirtiéndose de la información proporcionada, que no es posible dicha implementación por la naturaleza de actividades que realiza el empleador, en vista que, se aprecia la necesidad se realice de manera presencial. Al respecto se tiene el descargo efectuado por el inspeccionado ante el requerimiento formulado, indicando que la empresa: “... La microempresa en mención funcionaba con apoyo del gerente quien suscribe la presente así como la empleada Yhakilin Caballero Flores quien desarrollaba actividades de atención de ventas en el domicilio fiscal el cual por la epidemia no solo está cerrada, sino también que los clientes al no poder ir y nosotros al no tener una plataforma electrónica de atención al cliente es que, decidimos suspender las actividades”; “... debido a la disminución de las operaciones de manera significativa vienen siendo asumidas por el gerente de la empresa, esperando en poco tiempo podemos restablecer el nivel de las operaciones antes de la epidemia.”



d. Respecto a que si se verificó si es posible el otorgamiento de la licencia con goce de haber a los trabajadores comprendidos en la medida; no habiendo presentado la información requerida. El inspeccionado no desarrolla sobre este extremo.

e. Respecto al nivel de afectación económica que impide implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar la licencia con goce de haber compensable, Que, estando a lo descrito precedentemente, la Autoridad Inspectiva requirió al sujeto inspeccionado documentación que acredite su nivel de afectación económica, no habiendo presentado la información requerida que permita verificar las ratios para establecer la existencia de afectación económica. Al respecto el inspeccionado no presenta documental de los meses de marzo de 2019 y 2020 a efecto de determinar los montos de la masa salarial y de ventas, atendiendo a que su solicitud de suspensión perfecta de labores comprendía como inicio el 29 de abril de 2020. Sin embargo, presenta comprobantes de pago electrónicos, de cuya numeración se advierte que la última fue en febrero de 2020 y que, en marzo, abril y mayo de 2020 no existió operación alguna. No presenta formulario N° 621 del mes de marzo de 2020 donde se declare en 0.

f. Respecto al acogimiento del subsidio del 35% para el pago de planilla, regulado en el D.U N° 033-2020, No habiendo presentado la información requerida. g. Respecto si los trabajadores comprendidos en la medida excepcional de suspensión perfecta de labores, fueron comunicados previamente de ésta De la información proporcionada por el empleador, se advierte que, antes de acogerse al procedimiento de suspensión perfecta de labores, éste se lo comunicó a todos los trabajadores afectados, de manera física o utilizando los medios informáticos correspondientes, de acuerdo con el numeral 6.3. del artículo 6 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR.

h. Respecto si los trabajadores afectados por la medida de suspensión perfecta de labores, se encuentran personas que pertenezcan a grupos de riesgo por edad, factores clínicos según la normativa vigente u otras condiciones de exclusión previstas normativamente, No habiendo presentado la información requerida.

i. Respecto si la actividad que desarrolla el empleador consiste en una actividad económica esencial o permitida durante el estado de emergencia sanitaria nacional, de acuerdo a lo establecido en el artículo 4 del D.S. N° 044-2020-PCM, esta actividad no es considerada como esencial.

3.10. Que, conforme es de verse, resulta aplicable el inciso 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, aprobado por D.S. N.º 004-2019-JUS, que prescribe: “Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1) La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias”; al verificarse que la resolución ficta aprobatoria por Silencio Administrativo Positivo transgrede el marco normativo vigente.

3.11. Que, al no emitir un acto administrativo resolviendo la solicitud de Suspensión Perfecta de Labores, dentro del plazo previsto por Ley, no ha sido un actuar doloso materializado en una omisión o retardo funcional, que implique el **NO HACER**, que subyace detrás de esto, la afirmación de un mal obrar del servidor quien omite sus funciones y en consecuencia conlleva a la vulneración de un debido procedimiento; al no resolver dentro de los plazos previstos por Ley, por el contrario, a pesar de la excesiva carga administrativa con la que contó la Subgerencia de Prevención y Solución de Conflictos se cumplió con atender y resolver las solicitudes de Suspensión Perfecta de Labores, bajo la modalidad remota, dado el actual Estado de Emergencia Sanitaria Nacional, declarada por el Gobierno Central.

3.12. Que, en virtud a ello, debe tenerse en cuenta que el actuar del funcionario involucrado con el acto administrativo ficto que aprueba solicitud de Suspensión Perfecta de Labores, en aplicación al Silencio



Administrativo Positivo, inmerso en causal de nulidad, ***no ha sido con intencionalidad de causar daño***; lesionar derecho al administrado o a la entidad pública, o contravenir marco normativo, estando desprovisto de manifiesta ilegalidad que conlleve al deslinde de responsabilidad del acto administrativo nulo, conforme así lo establece el ***numeral 11.3 del art. 11° del T.U.O de la Ley N° 27444 – “Ley de Procedimiento Administrativo General”, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS.***

FUNDAMENTOS DE AFECTACIÓN AL INTERÉS PÚBLICO. -

3.13. Que, respecto del presupuesto de acreditación de afectación al interés público, el jurista Morón Urbina, citando a Escola, señala que se encuentra de acuerdo con este jurista al definir al Interés Público como *“el resultado de un conjunto de intereses individuales compartidos y coincidentes de un grupo mayoritario de individuos, que se asigna a toda la comunidad como consecuencia de esa mayoría y que encuentra su origen en el querer axiológico de esos individuos, apareciendo con un contenido concreto y determinable, actual, eventual o potencial, personal y directo respecto de ellos, que pueden reconocer en él su propio querer y su propia valoración, prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le opongan o lo afecten a los que desplazo o sustituye, sin aniquilarlos”.*

3.14. Que, la Administración Pública tiene la facultad de velar que sus manifestaciones de voluntad a través de sus actos administrativos estén revestidos del **Principio de Legalidad**, por lo que, ***para declarar la nulidad de oficio de un acto administrativo no se encuentra en la mera potestad del poder de la administración, ni siquiera en la autotutela con la que cuenta el Estado, sino en la necesidad que tiene la autoridad administrativa de dar satisfacción al interés público*** comprometido en la vigencia de la legalidad o del cumplimiento del orden público, siendo pues que esta instancia está sujeta al Principio de Legalidad, ello constituye el pilar necesario para cualquier interés público al momento de su actuación, siendo en consecuencia entendible que la emisión de un acto administrativo reconocidamente inválido no podrá nunca satisfacer el interés que anima a la administración, siendo por ello que la nulidad implica en el fondo una vía para la restitución del Principio de Legalidad afectada por la emisión de un acto administrativo viciado.

3.15. Que, bajo este contexto, el agravio al interés público de la ***Resolución Ficta por Silencio Administrativo Positivo que aprueba la solicitud de suspensión perfecta de labores asignada con número de registro N° 27822-2020, no está en función de quien se beneficia con ella, sino que se encuentra en función a que se ha vulnerado la normatividad legal***, poniendo así en riesgo el cumplimiento de uno de los fines del Estado que es, servir al interés general satisfaciendo sus necesidades con un servicio público pertinente y de calidad, de acuerdo al marco legal vigente.

3.16. Que, a mayor abundamiento y en relación al agravio al *“interés público”*, se tiene que a nivel jurisprudencial, el Tribunal Constitucional en su *STC N° 0090-2004-AA/TC*, ha reconocido que el interés público, es un concepto jurídico indeterminado de contenido y extensión variable y dice al respecto: (...) *“interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad (...). (...) El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. La administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público. (...)”.*

PLAZO PARA DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO.-

3.17. Que, en el caso materia de análisis el plazo para declarar la nulidad administrativamente no ha prescrito, debiendo declararse la nulidad de oficio en la vía administrativa, esto de conformidad con lo





dispuesto en el **numeral 213.3¹ del artículo 213° del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, aprobado por D.S. N.º 004-2019-JUS**. De manera que, **se procedió a correr traslado a la empresa**, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación, pueda ejercer su derecho a la defensa; asimismo, adjuntando copia del oficio y actuados; sin embargo, la empresa no presentó ningún recurso impugnatorio. (se adjunta captura de pantalla)

Remito Proveído N°029-2021-GRLL-GGR-GRTPE Recibidos x

 **Gerencia Regional Trabajo y PE GRLL** <grtpe@regionlalibertad.gob.pe>
para CONSULTAS, Cco:mi

5 Jun. 2021 19:04

Representante de la empresa **VISTANET S.A.C.** :

Reciba un cordial saludo de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, y a la vez remitir el Proveído N°029-2021-GRLL-GGR-GRTPE, con sigsedeo 6213645/5049260, en el cual se **CORRE TRASLADO**, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación, pueda ejercer su derecho a la defensa. Se adjuntan los actuados respectivos.

Saludos cordiales

—



Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo - LL

2 archivos adjuntos

 

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR NULIDAD DE OFICIO de la Resolución Ficta que aprueba la solicitud de Suspensión Perfecta de Labores de la empresa VISTANET S.A.C., con Registro N°27822-2020 del periodo de 29 de abril hasta el 09 de julio de 2020, por aplicación del Silencio Administrativo Positivo, de conformidad a los considerandos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - TÉNGASE POR AGOTADA la vía administrativa con la emisión de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO. - NOTIFIQUESE la presente resolución a los interesados, para su conocimiento y fines pertinentes.

REGISTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

**Documento firmado digitalmente por
JACKELINE BUSTAMANTE FERNANDEZ
GERENCIA REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO
GOBIERNO REGIONAL LA LIBERTAD**

¹ 213.3. La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10.

