



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA  
SOBRE NULIDAD DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA, EN EL  
EXPEDIENTE N° 05048-2010-0-2008-JM-CI-01, DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE PIURA – PIURA. 2018**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

**AUTORA**

**LOURDES MELISSA ALBERCA LANDACAY**

**ASESOR**

**Mgr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA**

**PIURA – PERÚ**

**2018**

**JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR**

**Mgtr. Carlos Cesar Cueva Alcántara**

**Presidente**

**Mgtr. María Violeta de Lama Villaseca**

**Secretaria**

**Mgtr. Rafael Humberto Bayona Sánchez**

**Miembro**

**Mgtr. Elvis Marlon Guidino Valderrama**

**Asesor**



## **AGRADECIMIENTO**

### **A mis compañeros:**

Por ser parte de mi aventura en esta vida universitaria y a la vez por brindarme su confianza y aprecio y el respeto ganado de cada uno de mis compañeros.

*Lourdes Melissa Alberca Landacay*

## DEDICATORIA

**A mis padres:**

En especial a mi madre que fue el motor y eje de mi formación, y su apoyo permanente e incondicional.

*Lourdes Melissa Alberca Landacay*

## RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, nulidad de resolución administrativa según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00103-2013-0-2001-JR-LA-01 del Distrito Judicial de Piura, 2018.

Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos.

Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: las sentencias de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de muy alta y muy alta, respectivamente.

**Palabras clave: Administrativo, calidad, motivación, nulidad y sentencia.**

## **ABSTRACT**

The overall objective research was to determine the quality of the judgments of first and second instance on, invalid administrative decision by the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file N°. 00103-2013-0-2001-JR-LA -01 Judicial District of Piura, 2018. It kind of quantitative qualitative, descriptive exploratory level, not experimental, retrospective and cross-sectional design.

Data collection was performed, a selected file by convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and operative part pertaining to: the judgment of first instance were range: medium, medium and high; and the judgment on appeal: high, high, high.

It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance, were of medium and high, respectively range.

**Keywords:** Administrative, quality, motivation, invalidity and sentence.

## ÍNDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
Caratula	i
Jurado Evaluador	ii
Agradecimiento	iii
Dedicatoria	iv
Resumen	v
Abstract	vi
Índice General	vii
Índice de Cuadros	xii
<b>I. INTRODUCCIÓN</b>	<b>1</b>
<b>II. REVISIÓN DE LA LITERATURA</b>	<b>5</b>
<b>2.1. ANTECEDENTES</b>	<b>5</b>
<b>2.2. BASES TEÓRICAS</b>	<b>8</b>
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio	8
2.2.1.1. La jurisdicción	8
2.2.1.1.1. Conceptos	8
2.2.1.1.2. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción	10
2.2.1.2. La competencia	15
2.2.1.2.1. Conceptos	15
2.2.1.2.2. Regulación de la competencia	16
2.2.1.3. El proceso	17
2.2.1.3.1. Definiciones	17

2.2.1.3.2. Funciones del proceso	17
2.2.1.4. El proceso como garantía constitucional	18
2.2.1.5. El debido proceso formal	19
2.2.1.5.1. Nociones	19
2.2.1.5.2. Elementos	21
2.2.1.6. El proceso contencioso administrativo	26
2.2.1.6.1. Definiciones	26
2.2.1.6.2. Principios del proceso contencioso administrativo	27
2.2.1.6.3. Finalidad del proceso contencioso administrativo	29
2.2.1.7. Los puntos controvertidos en el proceso	30
2.2.1.7.1. Definición	30
2.2.1.8. La prueba	31
2.2.1.8.1. Definición de prueba	31
2.2.1.8.2. Concepto de prueba para el Juez	33
2.2.1.8.3. El principio de la carga de la prueba	34
2.2.1.8.4. La carga de la prueba	35
2.2.1.8.5. Valoración y apreciación de la prueba	36
2.2.1.8.6. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio	37
2.2.1.9. La sentencia	39
2.2.1.9.1. Conceptos	39
2.2.1.9.2. Estructura de la sentencia	40
2.2.1.9.3. Principios relevantes en el contenido de una sentencia	41
2.2.1.10. Los medios impugnatorios en el proceso laboral	43
2.2.1.10.1. Concepto	43

2.2.1.10.2. Los medios impugnatorios en el proceso contencioso Administrativo	44
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio	48
2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia	48
2.2.2.2. El Acto Administrativo	48
2.2.2.2.1. Concepto	48
2.2.2.2.2. Caracteres del Acto Administrativo	50
2.2.2.2.4. Clases de Actos Administrativos	52
2.2.2.4.5. Efectos del Acto Administrativo	54
2.2.2.3. La validez y nulidad del acto administrativo	56
2.2.2.3.1. Definición de validez	56
2.2.2.3.2. Eficacia de los actos administrativos	57
2.2.2.3.3. Nulidad de los actos administrativos	58
2.2.2.3.4. Causales de nulidad	59
2.2.2.3.5. Procedimiento para declarar la nulidad del acto administrativo	59
2.2.2.3.6. Nulidad sucesiva	60
2.2.2.3.7. Vicios intranscendentes	61
2.2.2.3.8. El silencio administrativo	62
2.2.2.4. El Derecho al Trabajo	69
2.2.2.4.1. Definición	69
2.2.2.4.2. Finalidad del derecho al trabajo	70
2.2.2.4.3. División del derecho al trabajo	71
2.2.2.4.4. Características del derecho al trabajo	72
2.2.2.5. El Contrato de Trabajo	72

2.2.2.5.1. Definición	72
2.2.2.5.2. Derechos y obligaciones que surgen del contrato de trabajo	73
2.2.2.5.3. Objeto del contrato de Trabajo	75
2.2.2.5.4. Elementos del contrato de Trabajo	76
2.2.2.5.5. Sujetos esenciales de la relación laboral	79
2.2.2.5.6. La autonomía del Contrato de Trabajo	80
2.2.2.5.7. Extinción del Contrato de Trabajo	81
2.2.2.6. El Despido	82
2.2.2.6.1. Definición	82
2.2.2.6.2. Causas reguladas para el despido	83
2.2.2.6.3. Proceso de despido	83
2.2.2.6.4. Despido arbitrario	84
<b>2.3. MARCO CONCEPTUAL</b>	<b>86</b>
<b>III. METODOLOGÍA</b>	<b>88</b>
3.1. Tipo y nivel de investigación	88
3.2. Diseño de investigación	89
3.3. Objeto y variable de estudio	89
3.4. Fuente de recolección de datos	90
3.5. Procedimiento de recolección de datos y Plan de Análisis de datos	90
3.6. Consideraciones éticas	91
3.7. Rigor científico	91
<b>IV. RESULTADOS</b>	<b>92</b>
4.1. Resultados	92
4.2. Análisis de resultados	120

<b>V. CONCLUSIONES</b>	<b>126</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>130</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>138</b>
Anexo 1: Operacionalización de la variable	139
Anexo2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable	145
Anexo 3: Declaración de Compromiso Ético	155
Anexo 4: Sentencias de primera y de segunda instancia	156

## INDICE DE CUADROS

	<b>Pag,</b>
<b>Resultados parciales de la sentencia de primera instancia</b>	<b>92</b>
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	92
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	97
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	101
<b>Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia</b>	<b>103</b>
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	103
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	106
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	113
<b>Resultados consolidados de las sentencias en estudios</b>	<b>116</b>
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	116
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia	118

## I. INTRODUCCIÓN

La Administración de Justicia, es un problema que actualmente no encuentra una solución que pueda garantizar la justicia igualitaria a todas las personas, esto se denota por la falta de confianza en los órganos judiciales, siendo este un problema a nivel mundial.

### **En el ámbito internacional se observó:**

Para Valladares (2012), sostiene que la administración de justicia en Colombia, los factores más significativos de la evidente crisis que afecta hoy a la institucionalidad judicial en dicho país, son: la justicia ideologizada, la justicia politizada, la justicia sin controles y, entre signos de interrogación, la justicia corrompida, al respecto indica que, para cumplirlo en forma eficaz y duradera, se imponen importantes reformas en el mismo, tales como la Reforma Constitucional de 1991 introdujo cambios sustanciales en la organización de la Rama Judicial, fortaleciendo la protección de los derechos fundamentales. En efecto las reformas a los códigos de procedimiento fueron el mecanismo de mayor utilización por parte de las autoridades para solucionar la crisis.

Asimismo, según la publicación de la Revista Utopía (2010); en opinión de connotados profesionales, a la pregunta ¿cuál es, a su juicio el principal problema de la justicia hoy en día? Las respuestas fueron:

Para, Temoche (2010) para la ineficaz organización judicial, el problema de fondo, es político; porque las actuaciones de los órganos de gobierno, desde los alcaldes hasta el presidente carecen de control por parte de los órganos judiciales; asimismo las sentencias emitidas por los Tribunales de Justicia o se demoran o no son efectivas; esto es así; porque a quién le corresponde su ejecución, suele ser el sucesor de la autoridad que generó el acto objeto de sentencia.

### **En el ámbito nacional peruano:**

Para Valle (2012) el problema de la administración de justicia en el Perú es el exceso de documentación, la escasa informatización e interconexión entre los tribunales y

los poderes del Estado y el abuso de multitud de mecanismos dilatorios por las partes y sus representantes procesales, lo cual explica que un proceso se alargue cuatro años y su fase decisoria otros tantos.

Los estudios sobre la administración de justicia indican que su inadecuado funcionamiento es un freno para el desarrollo económico, político y social del Perú. Un documento del Banco Mundial (BM) señala que si el país mejorase el sistema judicial hasta un nivel similar al del promedio de la región, su riqueza se vería aumentada en un 50%. Desde la década pasada se han venido planteando diversas alternativas para reformar la administración de justicia en el Perú con un carácter global y sistémico. (Banco Mundial, 2012).

Se ha diseñado el Programa de Modernización del Sistema de Administración de Justicia para la Mejora de los Servicios brindados a la Población Peruana, que constituye la propuesta más profunda y sistémica de los últimos años en el país, no solo por la ausencia de intencionalidad política de intervención, sino por la participación de todas las instancias involucradas en el quehacer de la administración de justicia, incluyendo a la sociedad civil (Perú Centro Nacional de Planeamiento Estratégico Poder Judicial, 2009).

#### **En el ámbito local:**

En el ámbito local, se conoce por el Colegio de Abogados de Piura la opinión que vierten los agremiados respecto de la función jurisdiccional y fiscal conforme se publican en los diarios locales, en los cuales evidentemente algunas autoridades gozan de la aprobación de los profesionales del derecho, mientras que otros no. (Diario Perú 21, 2012)

Se cuestiona mucho que en el Distrito Judicial de Piura, exista tanta carga procesal y pese a que se han llevado a cabo varios estudios sobre la necesidad de crear nuevos juzgados, no se den los mismos, ya que se argumenta la falta de presupuesto, lo que evidencia la falta de independencia total que tiene el Poder Judicial de los otros poderes del Estado. (Escobedo, 2014).

En el presente estudio, los datos del expediente son: N° 05048-2010-0-2008-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura – Piura, que correspondió a un proceso de nulidad de resolución administrativa, donde, primero se declaró infundada la demanda interpuesta; pero, ésta decisión fue elevada en apelación de sentencia, pronunciándose en segunda instancia que revocó la sentencia elevada en apelación, reformando la misma y declarando fundada la demanda interpuesta.

Por estas razones, se formuló el siguiente problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05048-2010-0-2008-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura – Piura. 2018?

Para resolver el problema se traza un objetivo general

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05048-2010-0-2008-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura – Piura. 2018.

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos

Respecto a la sentencia de primera instancia

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
3. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
3. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

La propuesta de investigación tiene su justificación en el constante descontento que existe de los ciudadanos con respecto a la administración de justicia en nuestro país, lo cual se evidencia en la emisión de sentencias de una calidad muy baja, sin respetar los criterios normativos, doctrinarios y jurisprudenciales que la misma debe tener para que la misma sea más efectiva al momento de ejecutarse.

El trabajo proviene de una propuesta de investigación de la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, se basa en analizar las sentencias judiciales con el fin de brindar un apoyo con respecto a los operadores de justicia, a fin de evidenciar sus fallas más comunes con la finalidad mejorar la calidad de las decisiones judiciales que al interior de los procesos judiciales de diversa naturaleza se emiten.

Siendo, que resultados a obtener, se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales cuya acogida y aplicación por parte de los interesados pueden ser una respuesta para mitigar las necesidades de justicia, que últimamente gran parte del sector social peruano solicita a grandes voces, actitudes que se observan no sólo frente a los establecimientos destinados para la administración de justicia, sino también que se informan en los diversos medios de comunicación.

Finalmente, cabe destacar que el objetivo de la investigación ha merecido acondicionar un escenario especial para ejercer el derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley, conforme está prevista en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

## II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

### 2.1. ANTECEDENTES

Delgado (2010) en Perú, investigó “Nulidad de actos administrativos y sus efectos jurídicos” teniendo las siguientes conclusiones: a) Los operadores jurídicos no han comprendido significativamente la naturaleza de la Acción de Nulidad de los Actos administrativos de disposición y gravamen de los bienes del condenado y del tercero civil que inciden en el incumplimiento del pago de la reparación civil proveniente del delito, así como el decomiso de bienes, contenida en el artículo 97° del Código Penal, el Decreto Legislativo 959 y el Código Procesal Penal, lo que ha determinado la exigua aplicación de esta institución en la práctica, así como su escasa contribución a la resolución de los problemas patrimoniales generados por la comisión del delito. b) En la teoría y en la práctica procesal penal no se han esbozado criterios sobre las relaciones e implicancias de la nulidad de actos jurídicos dispuesta en el proceso penal respecto a la jurisdicción civil. c) En la Jurisprudencia y la Doctrina nacionales no se ha comprendido ni precisado la situación jurídica del tercero adquirente frente a la nulidad de los actos jurídicos anotados, lo que ha determinado la existencia de criterios arbitrarios al respecto. d) En la práctica procesal no se viene aplicando medidas cautelares para asegurar la eficacia de la decisión anulatoria expedida en el proceso penal, lo que determina la ineficacia de dichas decisiones. e) La acción anulatoria contenida en el artículo 97° del Código Penal relativa a la nulidad de actos jurídicos fraudulentos constituye una acción de nulidad de acto jurídico; aun cuando dados los elementos configurativos de esta institución, nada impide a que se considere y ejercite como una acción revocatoria o de imposibilidad cuando lo considere pertinente el titular de la acción, esto es el agraviado por el delito. Tratándose de la nulidad prevista en el Decreto Legislativo N° 959 y art. 15° del Código Procesal Penal, respecto a bienes materia de decomiso, constituye una acción de nulidad, totalmente distinta a la acción revocatoria. Mediante Decreto Legislativo N° 992 se ha regulado el proceso de pérdida de dominio, el que es autónoma, de naturaleza jurisdiccional, de carácter real, de contenido patrimonial y que a su vez se tramita dentro<sup>181</sup> de un proceso especial, el que entrará en vigencia recién el 20 de noviembre del presente año. f) Pueden ser

comprendidos en la acción anulatoria en cuestión tanto los actos de disposición o gravamen realizados por el agente del delito, así como los realizados por el tercero civilmente responsable, en este último caso sólo en los supuestos referidos a bienes materia de reparación civil.

Peñaloza (2010), en Perú, investigó “Nulidad de Acto Administrativo”, teniendo las siguientes conclusiones: a) La nulidad del Acto Jurídico se da por Ley; b) Para que se considere validos es necesario agente capaz, objeto física y jurídicamente posible, fin lícito, observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad; c) Los actos jurídicos, nacen de la voluntad de las partes y buscan alcanzar los objetivos que ella persigue sin perjudicar a terceros, es por ello que debe ser conforme a derecho; e) El acto jurídico puede ser de forma escrita, verbal o tácita, siendo que la Ley estipula cuales son aquellos que deben realizarse con las debidas formalidades para que no acarree su nulidad; f) La nulidad del acto jurídico puede darse también por error, es decir por la ignorancia de una de las partes del verdadero fin que esta busca y que es inducido por la otra parte.

Fuentes (2010), en Nicaragua, investigó “El procedimiento Contencioso – Administrativo en Nicaragua”, teniendo las siguientes conclusiones: a) Podemos concluir que el contencioso – administrativo es una jurisdicción de carácter ordinaria, por ser un proceso independiente en donde un particular demanda a la Administración Pública por estar inconforme con el actuar o no actuar de ella, en donde la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia hace las veces de un órgano judicial con competencias propias. b) El dictamen a la reforma de la Ley No. 350, viene a desvirtuar la naturaleza ordinaria y procesal del contencioso – administrativo queriendo asemejarlo con el Recurso de Amparo lo cual atenta con los avances que se han implementado por la Corte Suprema de Justicia, a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, que a pesar de ciertos vacíos de la Ley, ha venido conociendo y tramitando este tipo de demandas, con la única finalidad de proteger la legalidad y seguridad jurídica de los ciudadanos. Se quiere transitar de un proceso o juicio contencioso a un recurso tramitado a semejanza del amparo. c) Consideramos que la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, presenta ciertos vacíos (como por ejemplo el no

establecerse con claridad quién es el órgano que deberá comparecer en el proceso en representación de la Administración Pública, no establecer un término para que la Administración pública complete el expediente administrativo, el no establecimiento de un término para que el demandado conteste lo que tenga a bien respecto a un desistimiento); que en algunos momentos podrían dificultar la interpretación de ciertas disposiciones referentes al procedimiento de las demandas en la vía de lo Contencioso Administrativo; sin embargo, a rasgos generales dicho procedimiento completo permite en todo momento la defensa de las partes, con derecho a audiencia a las mismas, plazos razonables, intervención de la Procuraduría General de la República, resolución motivada y sin dilaciones al menos teóricamente hablando y al parecer también desde el punto de vista práctico porque la Sala de la materia está funcionando. d) Creemos que la Inconstitucionalidad de ciertas disposiciones de la Ley No. 350, no debió darse, ya que la creación de las salas de lo Contencioso Administrativo en los Tribunales de Apelaciones perfectamente bien podrían haberse implementado, delimitando claramente el ámbito de competencia de las mismas, todo para lograr la plena funcionalidad de la Ley en base a un sistema o jurisdicción de doble instancia que permitiere la revisión de las sentencias por medio de un recurso de alzada ante una instancia superior e imparcial.

Borja (2012), en Nicaragua, investigó “El procedimiento Contencioso”, teniendo las siguientes conclusiones: a) Al haberse eliminado el conocimiento de las demandas contencioso administrativo, en primera instancia por las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales de Justicia, se elimina el derecho de todo ciudadano de que sus demandas sean revisadas por una autoridad superior, puesto que de la manera en que está planteada la Ley actualmente, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, es la que dicta las resoluciones finales, cuyos recursos de aclaración, reposición y reforma se interpone y resuelven ante la misma, es decir son de naturaleza judicial horizontal y no vertical, lo que impide que una autoridad superior e imparcial revise la sentencia emitida, y es que en el contencioso – administrativo nicaragüense hay un sistema de única instancia y no de doble instancia como hemos señalado lo que podría ocasionar la transgresión del art. 8 del Pacto de San José. b) La opcionalidad de la vía administrativa que pretende aprobar el dictamen de reforma de la Ley No. 350, beneficiaria a los administrados,

pero podría congestionar a la Sala de lo Contencioso Administrativo, es uno de los puntos que está deteniendo la aprobación del dictamen de reforma de la Ley No. 350. Este cambio en la obligatoriedad de la vía administrativa trastocaría e incluso podría reformar el sistema actual de la vía administrativa estipulado en diversas normas jurídicas (como la Ley No. 290) c) El dictamen de reforma de la Ley No. 350 no permite la ampliación de la demanda, ni habrá contestación a la misma, ya que se sustituye por una especie de informe, tal y como sucede en el amparo, restándole aún más el carácter procesal al contencioso – administrativo regulado por la Ley No. 350, d) El dictamen de reforma también pretende realizar una fuerte reducción en los plazos que establece la Ley No. 350, en pro de una especie de simplificación de trámites en base a tiempo de ejecución de los mismos. e) El plazo para dictar sentencia, que, en la Ley vigente, se establece en 15 días después de celebrada la Vista General de Juicio; pasa en el dictamen de reforma de la Ley, a un plazo de 45 días para dictar sentencia una vez que se le entregue a los Magistrados certificación del expediente, para lo cual no se establece un término definido, dejando un limbo jurídico en lo que respecta al plazo para resolver estas demandas.

## **2.2. BASES TEORICAS**

### **2.2.1. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURIDICAS PROCESALES RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.**

#### **2.2.1.1. La jurisdicción**

##### **2.2.1.1.1. Conceptos**

Bautista (2007) señala:

Es la actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo por requerimiento de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a ellos en la actuación de la norma que tutela aquellos intereses, declarando el lugar de ello si existe cuál es la tutela que una norma concede a un determinado interés, imponiendo al obligado, en lugar del derechohabiente, la observancia de la norma y realizando mediante el uso de su

fuerza coactiva en vez del derecho habiente, directamente aquellos intereses cuya tutela legalmente se ha declarado cierta. Como ámbito territorial, no sólo en la práctica forense se suele incurrir en el error de confundir la jurisdicción que es una función con el ámbito territorial dentro del cual se puede ejercer dicha función; también ocurre con las leyes procesales; Como sinónimo de competencia, la expresión jurisdicción designa la naturaleza de la función propia del juzgador, en cambio la competencia es un concepto que se aplica a todos los órganos del Estado para indicar el ámbito espacial, material, personal, dentro del cual pueden ejercer válidamente las funciones que les son propias. (p. 242).

Para Vásquez (2008), la jurisdicción “es la potestad del Estado para conocer, tramitar y resolver los conflictos presentados dentro de su ámbito en que ejerce soberanía, es la actividad pública del Estado destinado a dirimir conflictos tanto judiciales como administrativos”. (p.123).

Dentro de las Clases de jurisdicción, existe la jurisdicción contencioso-administrativa, por la cual la administración pública en el ejercicio de algunos actos que le son propios, puede lesionar derechos de los administrados, justificándose su existencia por la necesidad constitucional de fiscalizar la gestión de los órganos administrativos; y así considerada se explica la posición doctrinaria de Merkl, para el cual no es sino un medio técnico jurídico, que permite someter al control de órganos independientes, la actividad de otros que actúan en un régimen de independencia, logrando de este modo eliminar de los actos administrativos, cuantos influjos han podido actuar perturbadoramente en la decisión, con agravio del interés particular o general. (Risco, 2008).

Señaló, qué, la jurisdicción es la potestad que tiene el estado para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Ley y el Derecho, esa potestad es encargada a un órgano estatal, por ende es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia por medio de los órganos del Poder Judicial de acuerdo con la Constitución y las leyes. (Romero, 2010).

El objeto la jurisdicción es dirimir los conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles

de ejecución. En definitiva, es una categoría generalizada en los sistemas jurídicos, reservada para denominar al acto de administrar justicia, atribuida únicamente al Estado, porque la justicia por mano propia está abolida. (Eschecopar, 2011)

#### **2.2.1.1.2. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción**

##### **A. Cosa Juzgada**

Es un principio jurisdiccional, implica la decisión que dicta el juez para poner fin a determinado pleito, tiene varios requisitos: a) Que el proceso fenecido haya ocurrido entre las mismas partes, no hay cosa juzgada, por tanto si debiendo dos personas distintas una obligación el acreedor siguió juicio sólo con una de ellas, sea cual fuere el resultado puede iniciar juicio contra la otra. b) Que se trate del mismo hecho, si los hechos son distintos el asunto sometido a jurisdicción es diverso y por lo tanto no hay nada establecido judicialmente para el segundo. c) Que se trate de la misma acción, cuando son las mismas partes y el mismo hecho, pero la acción utilizada es distinta y compatible con la previa puede proceder el juicio y no hay precedente de cosa juzgada. (Hinostriza, 2003).

Las Resoluciones administrativas son distintas de las resoluciones judiciales en relación a la cosa juzgada, tienen calidad de cosa juzgada las resoluciones definitivas de los órganos estatales que actúan en ejercicio de la función jurisdiccional, cuando la administración pública actúa con función administrativa y cuando con función jurisdiccional, distinto es el caso de las resoluciones judiciales, en ellas la legalidad no es requisito sino presupuesto. (Bustamante, 2001).

Viene a ser el impedimento a las partes en conflicto a que revivan el mismo proceso, en consecuencia, una sentencia tiene efectos de cosa juzgada cuando obtiene fuerza obligatoria y no es posible actuar contra ella ningún medio impugnatorio o porque los términos para interponer estos recursos han caducado. (Gallardo, 2008)

La manera normal de terminarse el proceso, es por medio de una sentencia que decida en forma definitiva sobre las pretensiones y defensas de las partes, sin que puedan ser objeto de una nueva resolución ya que, de otro modo, tales derechos y defensas se tornarían permanentemente inciertos y los juicios serían interminables.

La cosa juzgada supone un mecanismo de equilibrio entre lo que se ha llamado valor- justicia y valor-seguridad jurídica (interesa obtener justicia pero siempre con los límites de la seguridad jurídica: nadie puede estar de por vida pendiente de una posible modificación de la sentencia). (Navarro, 1996).

## **B. La pluralidad de la instancia**

Garantía constitucional fundamental, no siempre las decisiones judiciales resuelven las expectativas de quienes acuden a dichos órganos en busca del reconocimiento de sus derechos, es por ello que queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia. (Peryano, 2000).

La nueva Ley Orgánica del Poder Judicial, reconoce este derecho, al establecer que las resoluciones judiciales pueden ser susceptibles de revisión en una instancia superior, la Ley remarca la necesidad que la interposición de un medio impugnatorio constituye un acto voluntario del justiciable, reconoce el principio de la libertad de impugnación y dispone que lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada y que la impugnación de dicha sentencia solo procede en los casos previstos por Ley. (Rodríguez, 2003).

Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional del cual el Perú es parte. Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derechos; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia. (Muñoz, 2007).

Este principio se encuentra consagrado en la Constitución Política de 1993, y significa en esencia que, ante la falta de satisfacción en la primera instancia, existe otra que puede con superior y mayores luces y en estricto derecho satisfacer el derecho en cuestión. (Huanes, 2005).

Por esta garantía, quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derechos; queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia. (Cajas, 2008).

### **C. Motivación escrita de las resoluciones judiciales**

Las sentencias tienen un valor pedagógico y creativo fundamental dentro del derecho y sientan jurisprudencia, como son aplicación de la legislación general al caso concreto, permiten observar la adecuación o inadecuación de la legislación vigente a la realidad social y su verdadera capacidad de resolver los conflictos sociales con justicia y equidad, No en vano, el inc. 20 del art. 139° señala como principio de la administración jurisdiccional el derecho de toda persona de formular análisis y críticas a las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de Ley. (Bustamante, 2001).

Como un modo de asegurar un adecuado control sobre la función decisoria de los jueces y de evitar posibles arbitrariedades, la ley les impone el deber de enunciar los motivos o fundamentos de hecho y derecho en que se basa la solución acordada a las cuestiones planteadas y debatidas en el proceso. La motivación, constituye el único medio a través del cual pueden las partes, y la opinión pública en general, verificar la justicia de las decisiones judiciales y comprobar, por lo tanto, la adecuación de éstas a las valoraciones jurídicas vigentes de la comunidad. (Vásquez, 2008).

Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias, basadas en los fundamentos de hecho y de derecho. Por ejemplo: en todo mandato judicial de detención, debe estar prolijamente sustentado, porque se va a privar de un derecho fundamental a un ser humano. Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado. Esta disposición es obligatoria en todas las instancias judiciales, y están exceptuados sólo los decretos. (Urquiza, 1993).

Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales. (Romero, 2010).

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión. (Risco, 2008).

#### **D. El derecho de defensa**

Esencial en todo ordenamiento jurídico, porque protege una parte medular del debido proceso, las partes deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, el derecho de defensa lo garantiza, pudiéndose consignar. Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo reconocimiento invalida el proceso. (Zumaeta, 2008).

Convergen en él una serie de principios procesales básicos a saber: el principio de la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia profesionalizada y el derecho de no ser condenado en ausencia. Un punto central es el beneficio de gratuidad en juicio, que surge como consecuencia del principio de equidad. (Bautista, 2007).

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa. (Picardo, 2001).

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa. (Diez, 2004).

Es uno de los derechos fundamentales de las personas, que incluso tiene reconocimiento constitucional, así como en tratados internacionales, y también está presente a nivel jurisdiccional, así como prejurisdiccional, tanto a nivel administrativo como en otras áreas del derecho. (Alva, 2006).

### **E. Gratuidad de la administración de justicia.**

La defensa gratuita que anteriormente el procesalismo civil denominaba Beneficio de Pobreza, es una garantía de carácter general que no necesariamente se condice con la realidad. Para algunos trámites judiciales la ley manda cumplir con el pago de aranceles judiciales y otros desembolsos obligatorios. (Echandia, 1985).

Si bien es un principio de la función jurisdiccional la gratuidad en la administración de justicia, dicha norma general se compatibiliza necesariamente con la exigibilidad de costos mínimos respecto de aquellas actividades jurisdiccionales que demanden un servicio. En dicho contexto, la exigibilidad de tasas o aranceles judiciales no tienen por objeto desvirtuar el consabido principio, sino dotar al órgano jurisdiccional de contraprestaciones mínimas por los costos en los que se incurre en la realización de determinados actos o diligencias durante la tramitación de procesos específicos. (Bautista, 2007).

León (2008) indica que la justicia civil concebida como un servicio público en nuestro país, no es ni ha sido realmente gratuito. Ese servicio público en muchos casos, ineludiblemente tiene que utilizar el justiciable para que se solucione su conflicto o se dilucide su incertidumbre. Es que en realidad se presenta situaciones en las que el ciudadano se ubica en un estado de necesidad de la tutela jurisdiccional efectiva.

El artículo VIII de Código Procesal Civil literalmente prevé que el acceso a la justicia es gratuito; empero en la práctica el litigante desde la propia presentación de la demanda incurre en una serie de gastos que se traduce en el pago de tasas judiciales en la presentación de cédulas de notificación, etc. El código regula el auxilio judicial con el fin de proteger –aplicando el principio en comento– a las personas en litigio de escasos recursos económicos. (Navarro, 1996).

Este beneficio sigue el Principio de Igualdad de las partes en proceso. La desigualdad económica se resuelve con otra desigualdad, se permite a la parte pobre, proseguir el proceso sin pagar gastos. (Ticona, 1994).

## **2.2.1.2. La competencia**

### **2.2.1.2.1. Conceptos**

“Es el segundo presupuesto para la declaración de validez de una relación jurídica procesal; implica que no solamente las partes tienen que ser capaces, sino que el juez tiene que ser competente para conocer la pretensión invocada en la demanda”. (Zumaeta, 2008, p.138).

Al respecto Muñoz (2007), expone: “La competencia es prácticamente el deber y derecho que tienen los jueces para administrar justicia”. (p. 24).

Hinojosa (2003), opina: La competencia significa distribuir y atribuir la jurisdicción, entre los diversos jueces. La jurisdicción es aquella facultad de administrar justicia, mientras que la competencia es la capacidad de ejercitar dicha función jurisdiccional en los conflictos ya determinados. En la medida de la competencia que posean los jueces ejercen su jurisdicción. (p.87).

La competencia, entonces, es una categoría jurídica, que en la praxis viene a ser el reparto de la facultad de administrar justicia, o mejor dicho es la dosificación de la jurisdicción, está predeterminada por la Ley, y se constituye en un mecanismo garante de los derechos del justiciable, quienes mucho antes de iniciar un proceso judicial conocen el órgano jurisdiccional ante quien formularán la protección de una pretensión. (Romero, 2010).

La competencia es la atribución jurídica otorgada a ciertos y especiales órganos del Estado de una cantidad de jurisdicción respecto de determinadas pretensiones procesales con preferencia a los demás órganos de su clase y es llamado tribunal. (Igartúa, 2009).

### **2.2.1.2.2. Regulación de la competencia**

Muñoz (2007) refiere: Por Principio, es un derecho y una garantía que las personas deben ser juzgadas por jueces y tribunales predeterminados y competentes, al punto que no puede ser desviada de dicha competencia conforme lo establece el artículo 139° inciso 3 de la Constitución política del Estado. En base a ello, es que existen criterios para determinar la competencia de los órganos jurisdiccionales. (p. 25).

- a) Competencia por la Materia: Se determina por la naturaleza de la pretensión demandada y por las disposiciones legales que la regulan. (Se traduce en especialidades de los juzgados, unos conocen sólo procesos en lo penal, otros sólo conocen procesos en lo civil, en lo familiar, etc.); Competencia por Cuantía. Se determina de acuerdo al valor económico del petitorio. (Risco, 2008).
- b) La cuantía se calcula por la suma del valor de la pretensión demandada, sus frutos, intereses, gastos, daños y perjuicios. (Por la cantidad del monto de dinero litigado los juzgados se dividen en: Juzgados de Paz letrado, Juzgados Especializados y Juzgados Mixtos. (Erminda, 2003)
- c) Competencia por territorio. Se determina por el domicilio de la persona demandada. Es juez competente por territorio del lugar donde reside el demandado. Si domicilia en varios lugares, puede ser demandado en cualquiera de ellos. Si el demandado no tiene domicilio fijo, es juez competente en el lugar donde se le encuentre. Si el demandado domicilia en el extranjero, es juez competente el último domicilio que tuvo en el país. (Bustamante, 2001)
- d) Competencia por Conexión. Tanto respecto de las “pretensiones” conexas por razón de litis consorcio o entre una principal y otras accesorias, se presentan los casos que el principio de legalidad deba normarse cuál es el juez competente. El juez que debe conocer de los procesos a acumular también resulta de interés para analizar la competencia por razón de conexión. (Alva, 2006).

### **2.2.1.3. El proceso**

#### **2.2.1.3.1. Definiciones**

Muñoz (2007), señala: “Es un conjunto de actos jurídicos procesales concatenados, sistematizados entre sí conforme a las reglas o normas previstas en un código procesal, el cual concluye con un pronunciamiento jurisdiccional que se llama sentencia”. (p.17).

“El proceso es propio de la función judicial, se inicia a solicitud de parte, requieren de la actuación probatoria, tiene reglas rígidas, es dirigido por un juez imparcial que hace las veces de árbitro, concluyendo con una sentencia debidamente motivada”. (Huanes, 2005, pp. 3-4).

Al respecto, Hinostroza (2003), ha señalado: El Proceso es una secuencia de actos que, constituyendo en sí mismos una unidad, se desenvuelven de manera progresiva y dinámica con la finalidad de dar solución, vía la apreciación que tenga el órgano jurisdiccional, al conflicto de intereses o incertidumbre jurídica puesto a su consideración. (p. 53).

El proceso sirve a la satisfacción de los intereses jurídicos socialmente relevantes, siendo el medio constitucionalmente instituido para ello. Pero el término, proceso, engloba una realidad más amplia; además del procedimiento legalmente previsto, incluye también las relaciones entre los sujetos intervinientes, la relación entre éstos y el objeto del proceso, etc. (Cárcamo, 2001).

#### **2.2.1.3.2. Funciones del proceso**

De acuerdo a lo señalado por Bacre, (1986), las funciones del proceso son: El interés individual e interés social en el proceso, el proceso es necesariamente teleológica, su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta; y La función pública del proceso, como un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; ya que a través del

proceso el derecho se materializa, mediante sentencia, su fin social, proviene de la suma de los fines individuales. (p. 262).

El proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia. (Ticona, 1994)

El proceso, es necesariamente teológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción, esto significa que el proceso por el proceso no existel. Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción. (Peña, 2009).

El proceso es como una relación jurídica que se caracteriza por su autonomía o independencia de la relación jurídica material que se deducía dentro del mismo. Características de esta relación: Se trata de una relación jurídica compleja, ya que engloba todos los derechos y deberes que se producen en las distintas fases del procedimiento. (Hinostraza, 1998)

#### **2.2.1.4. El proceso como garantía constitucional**

Al respecto Vásquez (2008) explica: La expresión “garantías constitucionales del debido proceso”, significa que el Estado debe crear un mecanismo, un medio y/o un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un Estado Moderno es que, en el orden establecido exista el proceso del que tiene que hacerse uso necesariamente cuando eventualmente se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas.

En nuestros días ante la presencia de un conflicto, en todo Estado Constitucional de derecho, democrático y social virtualmente ha desaparecido la posibilidad de

autotutela o autodefensa que era la justicia por mano propia, habiendo quedado la autocomposición y la heterocomposición como mecanismos válidos y pacíficamente admitidos para solucionarlos. (Bautista, 2007).

Actualmente desde el propio Estado se alienta la autocomposición del conflicto, en el entendido que la solución adoptada por los propios actores es mejor que la decidida por un tercero, y se reserva a las personas que acudan a los órganos jurisdiccionales del Estado, generalmente en última instancia, para resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica. (Ramos, 1985).

En la moderna perspectiva constitucional de promover los medios pacíficos de solución de conflictos para evitar la justicia de propia mano, el reconocimiento del derecho a la tutela jurisdiccional supone no desatender la efectividad de los derechos que sus textos reconocen. La justa paz de la sociedad únicamente será posible en la medida en que el Estado sea capaz de crear instrumentos adecuados y efectivos de defensa jurídica para satisfacer las pretensiones que ante él se formulan. (Zumaeta, 2008).

Esto significa que el estado, debe crear un mecanismo, un medio, un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un estado moderno es: que en el orden establecido por el mismo estado exista el proceso del cual necesariamente debe hacerse uso cuando eventualmente se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas. (Gallardo, 2008).

#### **2.2.1.5. El debido proceso formal**

##### **2.2.1.5.1. Nociones**

Según Bustamante (2001), indica: El debido proceso formal es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente, es complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por

cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos. (p. 86).

La Gaceta Jurídica (2005) publicó: Incumbe al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se pide que provea al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probarlas y esperar una sentencia fundada en derecho, para lo cual es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, resultando trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito. (p.187).

Los elementos del debido proceso formal son: La intervención de un Juez independiente, responsable y competente, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces con tales características, un juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia, intromisión y presión de los poderes públicos, de grupos o individuos, además debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente pueden sobrevenirle responsabilidades penales, civiles y administrativas, el freno a la libertad es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces, el Juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo a las reglas de la competencia y a la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el Perú está reconocido en la Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2 que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. (Huanes, 2005).

El debido proceso constituye una respuesta legal, a una exigencia social, y por el mismo traspasa los límites de las expectativas de las partes para establecerse en una garantía fundamental que involucra un conjunto variable de situaciones anhelos, expectativas, cargas, oportunidades que deben guardar ciertos aspectos mínimos que estructuran un esquema jurídico determinado en la Constitución. (Cajas, 2011).

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un Juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos. (Alzamora, 2001).

#### **2.2.1.5.2. Elementos**

##### **A. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.**

Para que pueda obtener el fin de una recta administración de justicia es indispensable que los funcionarios encargados de tan delicada y alta misión puedan lograr libremente en cuanto a la apreciación del derecho y de la equidad, sin más obstáculos que las reglas que la ley les fije en cuanto a la forma de adelantar el proceso y de proferir su decisión. (Echecopar, 2011).

La independencia judicial debe ser entendida como aquella capacidad auto determinativa para proceder a la declaración del derecho, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, dentro de los marcos que fijan la Constitución y la Ley. En puridad, se trata de una condición de albedrío funcional. (León, 2008).

El derecho a ser juzgado por jueces imparciales no se encuentra expresamente reconocido en nuestra Constitución. Hecho que no ha impedido al Tribunal constitucional reconocer en él a un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso, léase el derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución. (Peña, 2006).

Está relacionado con aquello que el Tribunal ha identificado como las dos vertientes de la imparcialidad: la subjetiva y la objetiva. Se advierte que el contenido del derecho al juez imparcial no tiene alcances similares en el ámbito de un proceso judicial y en el seno de un procedimiento arbitral. (Romero, 2010).

Mientras la garantía de independencia, en términos generales, protege al juez frente a influencias externas, el principio de imparcialidad – estrechamente ligado al principio de independencia funcional– se vincula a determinadas exigencias dentro del proceso, definidas como la independencia del juez frente a las partes y al objeto del proceso mismo. (Toma, 2010).

## **B. Emplazamiento válido.**

Un emplazamiento válido es un presupuesto procesal. Si se hace contra lo que establece el emplazamiento del demandado, provoca invalidez formal de los actos subsiguientes. (Vescovi, 1999)

El emplazamiento, en derecho procesal, es una orden de un juez que consiste en otorgar a la parte interesada un plazo para presentarse ante el Tribunal, con el objeto de realizar un acto necesario para el procedimiento. Por lo general, es un efecto derivado de la presentación de una demanda o de un recurso, que implica la notificación al demandado, recurrente o recurrido y la fijación de un plazo para que comparezca en forma personal. (Montoya, 1990).

Esto quiere decir que, para que un conflicto jurídicamente relevante sometido al conocimiento del juez pueda producir efectos válidos, deben cumplirse con ciertos trámites explícitamente regulados en la ley. La omisión, puede ser conducente a la nulidad procesal o, sencillamente, a la inexistencia del juicio, esta última hipótesis, más conocida como “proceso aparente”. (Risco, 2008).

Constituye un concepto estrictamente técnico que vincula a las formas del proceso con la génesis de un juicio que contará a todas luces con el “aval” del Estado y, por lo mismo, será conducente al efecto final de la cosa juzgada. Esencialmente, el emplazamiento es el hecho de notificar legalmente la demanda, señalándosele al demandado (o legitimado pasivo) un plazo para que comparezca al tribunal con el propósito de hacerse cargo de las pretensiones formuladas en su contra. Sin embargo, el concepto de emplazamiento también se usa para aludir a la notificación que pueda hacerse a cualquiera de los litigantes del hecho de haberse deducido un recurso procesal por la contraparte. (Paredes, 1997).

El emplazamiento, entonces, comprende dos elementos: la notificación de la demanda o de la interposición de un recurso en forma legal; y el transcurso del plazo legal de comparecencia ante tribunal. En consecuencia, tiene lugar en dos etapas del proceso y no sólo en una como a veces se piensa: a) en la notificación de la demanda y en el plazo para contestarla; y b) en la notificación de la resolución que concede un recurso que ha de ser conocido por un tribunal superior y en el plazo para comparecer a este último para instar por la continuación de dicho recurso. (Muñoz, 2007).

### **C. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.**

El principio de bilateralidad de la audiencia, o del contradictorio, expresa que, salvo excepciones limitadas, el Juez no podrá actuar suponer de decisión sobre una pretensión (civil, lato sensu o penal) si la persona contra quien aquella ha sido propuesta no ha tenido oportunidad de ser oída: “audiatur et altera pars”. (León, 2008).

Permite evitar la arbitrariedad del órgano jurisdiccional ya que este sólo podrá actuar amerito de lo que las partes hayan propuesto en el proceso, tenido ambas la oportunidad de ser atendidas en el mismo a través de los distintos actos procesales que introducen al proceso. (Diez, 2004).

El Juez antes de resolver deberá previamente haber concedido la posibilidad de que el demandado pueda absolver la demanda y en determinados supuestos promover las excepciones y defensas previas pertinentes. Este principio tiene como excepciones la figura de la inaudita parte, que se presenta el caso de las medidas cautelares. (Alzamora, 2001).

El derecho a ser oído tiene un componente esencial de paridad entre las partes y que se desprende de su mismo carácter de regulación de la relación entre ellas, que se verifica en cualquier clase de juicio. Y esto está motivado porque la controversia sólo puede producirse por el choque entre dos posturas equivalentes, de la misma entidad, ya que, si esta equiparación no existiera, una de las partes se habría impuesto a la otra y entonces la cuestión no se habría llegado a planear por vía jurisdiccional. (Bustamante, 2001)

En ese sentido y a fin de que exista una correcta administración de justicia y por ende exista una resolución judicial justa, debe previamente haberse atendido a la pretensión de una de las partes con participación de la otra, es decir con su alegación con respecto a lo señalado por la contraria y así el juez decida confrontando las posiciones y aplicando la norma legal correspondiente. (Bacre, 1986).

#### **D. Derecho a tener oportunidad probatoria.**

Esta incumbe a quien tiene interés en los efectos jurídicos de las normas que regulan los supuestos de hecho afirmados o negados. La finalidad última de la actividad probatoria es lograr que el juez se forme una convicción sobre los hechos, por lo que el deber de aportar regular y oportunamente las pruebas al proceso, está en cabeza de la parte interesada en obtener una decisión favorable. (Muñoz, 2007).

De otra parte, entendida la carga de la prueba como el imperativo que pesa sobre las partes de “justificar los hechos materia del litigio a los efectos de obtener un pronunciamiento favorable” o como la “necesidad de probar para vencer» o la «imposición de ser diligente a fin de evitar daños y perjuicios”, o como recientemente se ha dicho, “el imperativo o el peso que tienen las partes de recolectar las fuentes de prueba y activarlas adecuadamente para que demuestren los hechos que les corresponda probar a través de los medios probatorios», que «sirve al juez en los procesos dispositivos como elemento que forma su convicción ante la prueba insuficiente, incierta o falsa”. (Risco, 2008).

Incumbe a quien de una afirmación propia pretende hacer derivar consecuencias para el favorable; porque justo es que quien quiere obtener una ventaja; soporte las desventajas a ella conexas, entre las cuales se cuenta la carga de la prueba. Aplicando este principio, resulta que cualquiera que afirma tener un derecho debe probar el hecho jurídico de que deriva el derecho, y, por lo tanto, todos los elementos y requisitos que por ley son necesarios para que se tenga el hecho jurídico idóneo para producir el derecho que se pretende. (Taramona, 1996).

En principio debemos indicar que el Código Procesal Civil prevé que todos los medios probatorios presentados y actuados, según sea el caso, son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su operación razonada y que, sin embargo, en la

resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sirvan para el sustento de la decisión judicial. (Ticona, 1994).

En sentido general, este principio se resume a que todo aquello que puede ser susceptible de demostración histórica (como algo que existió, existe o puede llegar a existir) y no simplemente lógico (como sería la demostración de un silogismo o de un principio filosófico); es decir objeto de prueba judicial son los hechos presentes, pasados o futuros, y los que pueden asimilarse a estos (costumbre y ley extranjera). (Peña, 2009).

#### **E. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.**

Es el derecho de una persona, física o jurídica, o de algún colectivo a defenderse ante el tribunal de justicia de los cargos que se le imputan, con plenas garantías de igualdad e independencia. (Cárcamo, 2001).

Se trata de un derecho que se da en todos los órganos jurisdiccionales, y se aplica en cualquiera de las fases del procedimiento civil (alegaciones, pruebas y conclusiones). Así mismo, se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes e impedir que las limitaciones de algunas de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión. (Toma, 2010).

Es uno de los principios consagrados por el art. 139° inc.14 de la Constitución está formulado en los siguientes términos: no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”, además toda persona será informada inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención y tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad. (Gallardo, 2008).

La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable

tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley. (Navarro, 1996).

Tal derecho comporta de forma esencial el que el interesado pueda encomendar su representación y el asesoramiento técnico a quien merezca su confianza y considere más adecuado para instrumentar su propia defensa, máxime cuando la actuación procesal se supedita al requisito de la postulación. (Romero, 2010).

#### **2.2.1.6. El proceso contencioso administrativo**

##### **2.2.1.6.1. Definiciones**

El Proceso contencioso administrativo es el que se substancia con mayores garantías para las partes, donde las pruebas pueden ser más completas y las alegaciones más extensas, por los lapsos mayores que para las diversas actuaciones y tramites se establecen. Esta consideración es aplicable al ámbito laboral, tratándose el mismo como un proceso general por su ámbito de aplicación en cuanto a conflictos; en cambio los procesos especiales constituyen las excepciones, que se establecen por la naturaleza peculiar de los asuntos que se tramitan en los mismos (Cabanellas, 2003).

En cuanto a los asuntos que se tramitan en este proceso, la Ley N° 26636 en su artículo 61° dispone que son todos los contenciosos y no contenciosos que son de competencia de los juzgados especializados de trabajo, salvo disposición legal distinta. (Cruz, 2000).

Se puede establecer un esquema del proceso ordinario de la siguiente manera: a) Presentación de la demanda. b) Calificación de la demanda en los aspectos de admisibilidad y procedencia. c) Traslado de la demanda y emplazamiento. d) Contestación de la demanda. e) Audiencia única en la que se concentran el saneamiento procesal, la conciliación, fijación de los puntos controvertidos y actuación de las pruebas. f) Alegato. g) Sentencia. (Trelles, 2010).

El proceso contencioso administrativo está estructurado en una primera etapa postulatoria demanda y contestación, una segunda etapa de saneamiento, conciliación y pruebas, y una tercera etapa resolutoria. Una vez sentenciado el caso las partes pueden acceder a una segunda instancia a través del recurso de apelación, y es

posible el acceso a una tercera instancia vía recurso de casación sólo para ciertas causales taxativamente fijadas en la ley. (Martínez, 2003).

#### **2.2.1.6.2. Principios del proceso contencioso administrativo**

##### **A. Principio de inmediación**

Este principio está referido no a la forma de exteriorizar las actuaciones procesales, sino ante quien tienen lugar. Por él se produce una comunicación inmediata entre quienes intervienen en el proceso y el juez, quien tiene una participación activa, razón por la que resulta siendo obligatoria la presencia de las partes en la audiencia única. (Garnique, 2000).

Se concluye que se encuentra estrechamente relacionado con los principios de indelegabilidad y de dirección del proceso. Se aplica en las audiencias y en la actuación de los medios probatorios. Los beneficios que nos trae son los siguientes: espontaneidad de las alegaciones, originalidad de la prueba y publicidad del proceso.

Supone tanto el contacto directo del juez con las partes en el juicio, como su personal presencia en las fases de alegaciones y prueba. Consecuencia del principio de inmediación procesal es que sólo está facultado para decidir una 'litis' el mismo juez que ha conocido de ella. (Montoya, 1990).

Habrà inmediación "cuando el órgano que ha de decidir toma contacto directo y personal con el material de la causa, con las partes, y conoce directamente la formulación de las alegaciones y la realización de la prueba. (Paredes, 1997).

##### **B. Principio de concentración**

Está referido a la reunión de la mayor parte de los actos procesales en una unidad o acto, como podría ser la audiencia única, así como la reunión de la mayor cantidad y calidad posible de todo el material que las partes aportan al proceso. (Cruz, 2000).

En definitiva, la aplicación de este principio, impone la necesidad de reducir, el proceso, al mínimo de diligencias; y de ser posible a una sola. (Vescovi, 1999).

En línea con lo expuesto anteriormente, se precisa que por este principio se propende a reunir toda la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos y evitar la dispersión, lo cual, por otra parte, contribuye a la aceleración del proceso. (Alzamora, 2001).

Como puede verse, este principio está íntimamente relacionado con ese otro importante principio de celeridad procesal. Con la actuación de este principio, el juez puede tener una cabal y completa comprensión de las cuestiones debatidas y del objeto del proceso, y estar mejor habilitado para decidir. (Gómez, 1996).

### **C. Celeridad Procesal**

Sobre éste principio ha dicho que no se puede olvidar que en el juicio laboral se discute el pago de sumas de naturaleza alimentaria o emanadas del desconocimiento de derechos fundamentales. (Ermininda, 2003).

La celeridad, también conocida como "concentración temporal", se refiere a un proceso estructurado en plazos breves, es decir, con "momentos procesales" sensiblemente recortados y hasta suprimidos en relación a otros procesos sobre todo al proceso ordinario de conocimiento civil contemplado en la mayoría de las legislaciones. (Urquiza, 1993).

Dada la urgencia con que han de ser resueltas las pretensiones surgidas con ocasión de un conflicto de trabajo, el proceso debe gozar de la mayor agilidad de plazos y sencillez de tramitación. (Montoya, 1990).

En conexión con este principio se encuentran los de oralidad, inmediación y concentración, así como el de unidad de instancia. Para el logro de los objetivos del proceso laboral y en aplicación del principio de celeridad procesal, se han establecido un conjunto de mecanismos jurídicos, entre los que podemos citar plazos perentorios e improrrogables, más cortos que en el proceso civil, estableciendo la no impugnación de algunas decisiones jurisdiccionales, disponiendo que las excepciones y las cuestiones previas se deduzcan al momento de contestar la demanda, debiendo ser resueltas en la audiencia. (Haro, 2010).

## **D. Veracidad**

Este principio alcanza a todos los que intervienen en un proceso, sin excepción alguna. (Vescovi, 1999).

Se define como aquella calidad jurídica de la conducta, legalmente exigida, de actuar en el proceso con probidad en el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón. (Couture, 2002).

Este principio, como parte del principio de moralidad o conducta procesal, nos recuerda la estrecha vinculación que existe entre el Derecho, la Moral y la Ética; relación que resulta íntima y necesaria. (Peyrano, 2000).

El principio de moralidad o conducta procesal resulta trascendental, no solo por el reconocimiento que hacen las normas procesales, sino fundamentalmente, por su plasmación normativa a lo largo de toda la secuela y actividad procesal que comprende tanto a los justiciables como al propio juzgador y demás partes que intervienen en el proceso. (Trelles, 2010).

### **2.2.1.6.3. Finalidad del proceso contencioso administrativo**

En relación a la de autonomía, posee un dominio suficientemente amplio que queda integrado por la conflictiva social que en materia laboral se presenta, tiene además una vasta doctrina procesal laboral, que en sus líneas generales es homogénea ya que está precedida por conceptos comunes, los cuales tienen, respecto de las otras ramas del derecho procesal, aspectos marcadamente diferentes, contando para la aplicación o interpretación de las normas con un método propio derivado del carácter proteccionista del derecho laboral. (Trelles, 2010).

Si toda disciplina procesal tiene un carácter formal, adjetivo o instrumental, respecto del derecho sustantivo, el Derecho Procesal del Trabajo viene a constituir el instrumento jurídico para realizar el derecho laboral sustantivamente considerado. (Martínez, 2003).

El carácter público del Derecho Procesal del Trabajo, como una de las disciplinas especiales de la ciencia procesal, es consecuencia del ejercicio de la función

jurisdiccional, actividad pública de impartir justicia que realizan las juntas de conciliación y arbitraje, al resolver vinculativamente entre partes los diversos litigios o conflictos que hacen de su conocimiento: trabajadores, sindicatos o empleadores. (Gómez, 1996).

La finalidad del Derecho Procesal del Trabajo, es mantener la paz laboral previendo los diversos conflictos que se pudieran generar entre capital y trabajo y señalando los procedimientos que debe seguirse para la solución de los mismos. Una vez que el conflicto se presenta, el principal obligado a buscar solución será el propio Estado quien tiene la obligación de garantizar la paz social. (Haro, 2010).

Consecuentemente podemos determinar la naturaleza jurídica del Derecho Procesal del Trabajo, como un conjunto de normas jurídicas adjetivas de carácter social, que regulan el proceso jurisdiccional laboral y que tienen por objeto servir de instrumento para resolver imperativamente los diversos conflictos que se generan entre los trabajadores y sus empleadores. (Rendón, 1986).

### **2.2.1.7. Los puntos controvertidos en el proceso.**

#### **2.2.1.7.1. Definición**

Los puntos controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda. (Cruz, 2000).

Los puntos controvertidos representan o grafican el encuentro frontal de la posición de las partes en un proceso, permiten al juzgador establecer cuáles serán los medios probatorios necesarios para resolver el conflicto de intereses rechazando aquellos que no cumplen los requisitos; lo que además permite determinar que exista congruencia entre lo controvertido en el proceso que es materia de conflicto y lo resuelto en la sentencia por el Juez, de tal suerte que fijar los puntos controvertidos debe considerarse como un aspecto de trascendental importancia en el desarrollo de un proceso, al ser el puente entre la pretensión de las partes y la decisión judicial

(sentencia) que las estima o no, puente por el que además transita la congruencia. (Ticona, 1994).

Romero (2010) afirma que, según la ley procesal del trabajo, en caso de no haberse producido la conciliación, el juez procede a determinar y enumerar los puntos controvertidos, así como los que requieran de probanza. Al ponerse, en la audiencia única, la demanda frente a la contestación de la misma, será posible determinar los aspectos de la pretensión en los que existen controversias y en los que se han producido concordancias.

Con los puntos controvertidos establecidos, el Juez tendrá un mejor panorama del proceso y podrá encausarlo hacia el cumplimiento de sus fines. A continuación, en la audiencia única, se procede a la actuación de los medios probatorios que tienen que ver con las cuestiones probatorias, tales como la tacha de testigos y documentos, así como la oposición a la actuación de medios probatorios. (Huanes, 2005).

Cumplida esta etapa, el juez estará en situación de resolver las cuestiones probatorias antes referidas. Resueltas las cuestiones probatorias, la causa queda expedita para la actuación de pruebas de los hechos controvertidos señalados por el juez, en esta misma audiencia. (Diez, 2004).

## **2.2.1.8. La prueba**

### **2.2.1.8.1. Definición de prueba**

La Prueba según Vásquez (2008): Es la violación concreta entre la verdad y el espíritu humano con respecto a su especial estado de credibilidad, de probabilidad y certeza. Subjetivamente se considera prueba a la convicción que ella produce en la mente del juez; el conocimiento logrado por la prueba en el juez es resultado de la actividad probatoria. (p. 812)

La prueba constituye el modo más confiable para descubrir la verdad real, y a la vez la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales, es la

demostración de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico en las formas administradas por la Ley. (Cajas, 2011).

La naturaleza de la prueba es ineludiblemente procesal, puesto que se ejercita y desarrolla en el marco de un proceso, si bien es cierto que las leyes sustantivas exigen determinadas pruebas para la existencia o validez de ciertos actos o contratos, en estos casos la prueba es inseparable de dicha acto o contrato y no pertenece al derecho a probar, sino al de realizar ciertos actos. Su ámbito de aplicación se extiende a todos los órdenes jurisdiccionales. (Alva, 2006).

Según la Real Academia de la Lengua Española (2001), se afirma que la prueba en el sentido común jurídico, quiere decir, acción, efecto de probar. Asimismo razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo. La prueba es el medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulen en el juicio.

Asimismo Bautista (2007) revela: La consideración de la prueba (procesal) como actividad de verificación mediante comparación permite determinar el mecanismo de funcionamiento de la prueba, es decir, su esencia o naturaleza. Es exclusivamente al juez a quien le corresponde realizar esta actividad de verificación mediante comparación. Las partes colaborarán en dicha actividad aportando las fuentes de prueba al proceso, proponiendo la práctica de concretos medios de prueba, e interviniendo en su práctica, pero es únicamente al juzgador a quién, con posterioridad a la realización de dichos actos procesales, le corresponde la tarea de verificar la exactitud de las afirmaciones formuladas por las partes, comparando estas últimas con las que resulten de los medios de prueba practicados una vez depurados o valoradas a la luz de las máximas de experiencia. Sin embargo la prueba debe desarrollarse bajo el modelo de Estado que en el sistema judicial está insertado. (p. 159).

### **2.2.1.8.2. Concepto de prueba para el Juez**

Rodríguez (2003), menciona: Que el Código Procesal Civil legisla sobre la prueba con la denominación de “Medios Probatorios”, y establece que su finalidad es acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, siendo la intención de la norma que el juez adquiriera aspectos referidos a la verdad de los hechos controvertidos. También legisla sobre los sucedáneos de los medios probatorios, que son los auxilios establecidos por Ley o asumidos por el juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de estos. (pp. 89-90).

El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia. Mientras que al Juez le interesa en cuanto resultado, porque en cuanto a proceso probatorio debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar. (Vásquez, 2009).

En el proceso los justiciables están interesados en demostrar la verdad de sus afirmaciones; sin embargo este interés particular, hasta de conveniencia se podría decir, no lo tiene el Juez. (Alzamora, 2001).

Para el Juez, la prueba es la comprobación de la verdad de los hechos controvertidos, ya sea que su interés sea encontrar la verdad de los hechos controvertidos, o la verdad para optar por una decisión acertada en la sentencia. (Erminda, 2003).

El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia. Mientras que al Juez le interesa en cuanto resultado, porque en cuanto a proceso probatorio debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar. (León, 2008).

Es objeto de la prueba todo aquello sobre lo que puede ella recaer., esta es una concepción objetiva y abstracta que no se reduce a los casos específicos que se pueden presentar dentro de una Litis, ni a las pretensiones de los sujetos procesales.

Es susceptible de demostración ante el respectivo órgano jurisdiccional, para cumplir con los fines del proceso. (Hinostroza, 2003).

La prueba como institución jurídica ineludible en el proceso judicial, resulta importante ya que está orientada a todos los hechos principales en concreto, previamente descrito por la Ley, según sea el objeto del proceso a probar, refiriéndonos al civil o penal, esto es referente al delito o a las afirmaciones contenidas en la demanda. Pero en general siempre tiene una misma finalidad, en cualquiera de los campos del derecho, de allí que su objeto debe ser enmarcado al hecho. (Vásquez, 2008).

“El objeto de la prueba son los hechos controvertidos, los medios probatorios que no se refieran a los hechos serán declarados improcedentes de plano por el juez”. (Rodríguez, 2003, p. 92).

Se entiende por objeto de prueba al hecho efectivamente acaecido en un lugar y tiempo determinados, hacia el cual previamente se ha dirigido la hipótesis normativa, por ello es que Paul Paredes refiere que concluyentemente el hecho ocurrido es tanto objeto de la hipótesis de incidencia, como objeto de la prueba, o mejor dicho de los medios de prueba. (Ticona, 1994).

Es objeto de la prueba todo aquello sobre lo que puede ella recaer. Esta es una concepción objetiva y abstracta que no se reduce a los casos específicos que se pueden presentar dentro de una Litis ni a las pretensiones de los sujetos procesales. Debe, pues, ser entendido el objeto de la prueba como aquello que es susceptible de demostración ante el respectivo órgano jurisdiccional para cumplir con los fines del proceso. (Navarro, 1996).

#### **2.2.1.8.3. El principio de la carga de la prueba**

“El principio de la carga de la prueba sirve sobre todo como regla de conducta para las partes y como regla de juicio para el Juez”. (Sagástegui, 2003, p. 409).

Asimismo, Hinostroza, (1998), señala: La carga de probar le corresponde a los justiciables por haber afirmado hechos en su favor, o porque de los hechos expuestos se determina lo que solicita, o en todo por afirmar hechos contrarios a los que expone

su parte contraria. El principio de la carga de la prueba implica la autorresponsabilidad de los sujetos procesales por la conducta que adopten en el proceso, de modo que si no llegan a demostrar la situación fáctica que les favorezcan por no ofrecer medios probatorios o en todo caso los que hubieren presentado sean inidóneos, obtendrán una decisión o fallo desfavorable. (p. 182)

En el marco normativo, Cajas (2011), indica que este principio se encuentra previsto en el Código Procesal Civil, y establece lo siguiente: Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

El objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho. Es decir, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho. (Urquiza, 1993).

Otro aspecto a considerar es, que hay hechos que necesariamente deben ser probados, para un mejor resultado del proceso judicial, pero también hay hechos que no requieren de probanza, es que no todos los hechos son susceptibles de probanza, pero en el proceso requieren ser probados; porque el entendimiento humano especialmente la del Juez debe conocerlos, por eso la ley, en atención al principio de economía procesal, los dispone expresamente para casos concretos. (Taramona, 1996).

#### **2.2.1.8.4. La carga de la prueba.**

Una de las acepciones del término cargar es, imponer a alguien o a algo un gravamen, carga u obligación. La palabra carga no tiene un origen definido, se introduce en el proceso judicial con un significado similar al que tiene en el uso cotidiano, como obligación. La carga, entonces es un accionar voluntario en el proceso para alcanzar algún beneficio, que el accionante considera en realidad como un derecho. (Toma, 2010).

Precisa que el concepto de carga, une dos principios procesales: el principio dispositivo e inquisitivo, el primero por corresponder a las partes disponer de los

actos del proceso; el segundo, que deriva del interés público preservado por el Estado. (Picardo, 2001).

Si bien la parte interviene voluntariamente en el proceso, es de su cargo aportar a la búsqueda de lo que pide; caso contrario se atenderá a las consecuencias, que le pueden ser desfavorables. Pero, como su intervención es voluntaria, puede renunciar o desistirse de su petición que puso en movimiento el proceso, o bien puede dejarlo en abandono, no, precisamente, por intervención extraña ni por coacción, sino porque es de su propio interés abandonarlo o impulsar el proceso para conseguir lo que ha pedido. (Montoya, 1990).

Éste interés propio lo hace titular de la carga de la prueba de todo lo que puede serle favorable, en cambio su desinterés no da lugar a sanción jurídica, de ahí que se excluye del concepto de carga la obligación, porque no hay tutela de un interés ajeno, sino el propio. (León, 2008).

#### **2.2.1.8.5. Valoración y apreciación de la prueba**

Rodríguez (1995), menciona: Los autores suelen hablar del sistema de las pruebas legales en oposición al de la libre apreciación, llamado también de la apreciación razonada. Por pruebas legales se entiende el señalamiento por ley de los medios admisibles en los procesos, sea en forma taxativa o cediendo la inclusión de otros, a juicio del juez, en oposición a la prueba libre, que implicaría dejar a las partes en libertad absoluta para elegir los medios con que pretenden obtener la convicción del juez, respecto de los hechos”. (p. 168)

Para Hinostroza (1998): La apreciación de la prueba consiste en un examen mental orientado a extraer conclusiones respecto del mérito que tiene o no un medio probatorio para formar convicción en el Juez; es un aspecto del principio jurisdiccional de la motivación de las sentencias y es requisito indispensable de éstas. Pero a pesar de que es una obligación del Juez apreciar todas las pruebas, en el respectivo fallo sólo expresará las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión conforme se contempla en el Código Procesal Civil. (p. 183)

La apreciación de la prueba consiste en un examen mental orientado a extraer conclusiones respecto del mérito que tiene o no, un medio probatorio para formar convicción en el Juez; agrega, que es un aspecto del principio jurisdiccional de la motivación de las sentencias y es requisito indispensable de éstas. Pero a pesar de que es una obligación del Juez apreciar todas las pruebas, en el respectivo fallo sólo expresará las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión conforme se contempla en el artículo 197° del Código Procesal Civil. (Erminda, 2003).

El sistema de la tarifa legal establece el valor de cada medio de prueba actuado en el proceso. El Juez admite las pruebas legales ofrecidas, dispone su actuación y las toma con el valor que la ley le da cada una de ellas en relación con los hechos cuya verdad se pretende demostrar. Su labor se reduce a una recepción y calificación de la prueba mediante un patrón legal. (Bustamante, 2001).

El sistema de valoración judicial, corresponde al Juez valorar la prueba, mejor dicho, apreciarla. Apreciar es formar juicios para estimar los méritos de una cosa u objeto. Si el valor de la prueba lo da el Juez, ese valor resulta subjetivo, por el contrario, en el sistema legal lo da la ley. La tarea del Juez es evaluativa con sujeción a su deber. Este es un sistema de valoración de la prueba de jueces y tribunales de conciencia y de sabiduría. (Bacre, 1986).

#### **2.2.1.8.6. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio**

##### **A. Documentos**

###### **a) Definición**

Hinostroza (2003) precisa, que la prueba documental desempeña un papel preponderante en la actividad probatoria debido a su carácter preconstituido, así como a su naturaleza representativa y permanente, que la hacen sumamente segura o confiable, y es preferida –en la práctica forense– entre los demás medios de probanza, ya sea en los sistemas procesales regidos por la tarifa legal (o prueba tasada) o en aquellos gobernados por el criterio de la libre valoración probatoria (o apreciación razonada).

Se entiende que, en el Derecho, la prueba documental es uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado. Esto por cuanto la información que consta en documentos o escritos puede ser valorada por un Juez como muestra veraz de la autenticidad de un hecho (Vásquez, 2008).

Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho, por lo que puede definirse al documento como el instrumento u objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Es objeto porque es algo material y de naturaleza real, en el que consta una declaración de voluntad de una persona o varias, o bien la expresión de una idea, pensamiento, conocimiento o experiencia. (León, 2008).

Los documentos son un medio probatorio típico, constituido por todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho. Los documentos probatorios pueden ser públicos o privados, según que en su otorgamiento hayan intervenido o no funcionarios del Estado. (Ticona, 1994).

Los documentos públicos y privados en general pueden ser propuestos como prueba. Cuando no son documentos públicos, cabe el reconocimiento, sea en su firma o bien en su contenido si no están firmados, lo mismo que la autenticación por otros medios probatorios, como el cotejo. (Romero, 2010).

#### **b) Documentos existentes en el proceso judicial en estudio.**

- Contratos de servicios no personales N° 005-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 057-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 584-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 805-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 985-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 1502-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 1788-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 2212- 2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 2640-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 3094-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 3634-2007-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 0246-2008-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 0490- 2008-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 0889-2008-MDT.

- Contratos de servicios no personales N° 1119-2008-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 1388-2008-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 1666-2008-MDT,
- Contratos de servicios no personales N° 1 833-2008-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 21 79-2008-MDT.
- Contratos de servicios no personales N° 2770—2008-MDT.
- Contrato de Locación de servicios N° 711-CC-2008-MDT.
- Contrato de Locación de servicios N° 3515-2008-MDT.
- Memorando N° 135-2007-MDT. A. PERS.
- Memorando N° 14-2007-MDT. A. PERS.
- Copia certificada del Memorando 2008-MDT-DEMUNA –OMAPED.
- Informe N° 18-2008-DRMUNA de fecha setiembre del 2008.

### **2.2.1.9. La sentencia**

#### **2.2.1.9.1. Conceptos**

El Código Procesal Civil, establece que la sentencia es el acto por el cual, el Juez decide el fondo de las cuestiones controvertidas, en base a la valoración conjunta de los medios probatorios, explicitando los argumentos en forma entendible, cuyos efectos trascienden al proceso, en que fue dictada, porque lo decidido en ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso. (Zumaeta, 2008).

Para Ramos (1985): La sentencia es entendida como la expresión externa de la actividad de enjuiciamiento, donde se plasma en síntesis todas las vivencias de las partes y el resultado de la acción, además resuelve el dualismo juez/norma jurídica en un juicio que en definitiva crea el derecho para el caso concreto (p. 24)

Asimismo según Cajas (2008): La sentencia es una resolución judicial realizado por un Juez a través del cual se pone fin a la instancia, pronunciándose en decisión expresa , precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

También Echandía (1985) opina: la sentencia, es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada del ejercicio del derecho de acción y del derecho de contradicción, en la sentencia el juez resuelve y se pronuncia sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito del demandado.

La sentencia es el acto jurídico procesal emanado del juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder - deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente ha subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura. (Taramona, 1996).

#### **2.2.1.9.2. Estructura de la sentencia**

- a) **La parte expositiva**, denominada también: planteamiento del problema, tema a resolver, cuestión en discusión, entre otros, contiene el planteamiento del problema a resolver, el cual si presenta varios aspectos, componentes o imputaciones, lo importante es definir el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad posible, formulándose tantos planteamientos como decisiones vayan a expresarse, para determinar la ubicación en el rango establecido de muy baja, baja, mediana, alta y muy alta calidad; en la parte que comprende a la “introducción” y “la postura de las partes”. (Urquiza, 1993).
- b) **La parte considerativa**, adopta nombres como análisis, consideraciones sobre hechos y derecho aplicable, razonamiento, entre otros; acoge el análisis de la cuestión en debate; y lo importante es que contenga además de la valoración de los medios probatorios para un establecimiento razonado de los hechos materia de imputación, las razones que desde el punto de vista de las Normas aplicables fundamentan la calificación de los hechos establecidos, se formularán tantos planteamientos como decisiones se expresen, para determinar la ubicación en el rango establecido de muy baja, baja, mediana, alta y muy alta calidad; a la parte que comprende a la “motivación de los hechos” y a “la motivación del derecho. (Ramos, 1985).
- c) **La parte resolutive** comprende la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión en base a parámetros, para determinar la ubicación en el rango de muy baja, baja, mediana, alta y muy alta calidad. (Echandía, 1985).

Además de lo expuesto, León (2008), sostiene:

La claridad, es otro de los criterios normalmente ausente en el razonamiento jurídico legal, consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones muy técnicas, en lenguas extranjeras como el latín. La claridad, exigida en el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático, no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal (p. 19).

El Juez recoge los fundamentos de hecho y de derecho esenciales para motivar su decisión. La existencia de hechos admitidos no enerva la necesidad de fundamentar la sentencia de derecho. La sentencia se pronuncia sobre todas las articulaciones o medios de defensa propuestos por las partes y sobre la demanda, en caso que la declare fundada total o parcialmente, indicando los derechos reconocidos, así como las prestaciones que debe cumplir el demandado. (Navarro, 1996).

### **2.2.1.9.3. Principios relevantes en el contenido de una sentencia**

#### **A. El principio de congruencia procesal.**

En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide, conforme se puede observar en la primera parte del inciso 4 del artículo 122 del Código Procesal civil. (Toma, 2010).

Por tanto frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes, (Ticona, 1994).

Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia ultra petita (más allá del petitorio), ni extra petita (diferente al petitorio), y tampoco citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual

puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso. (León, 2008).

En materia penal la congruencia es la correlación entre la acusación y la sentencia, que exige que el Tribunal se pronuncie exactamente acerca de la acción u omisión punible descrita en la acusación fiscal; es obligatoria la comparación a efectos de establecer congruencia procesal, entre la acusación oral, que es el verdadero instrumento procesal de la acusación, y la sentencia que contendrá los hechos que se declaren probados, la calificación jurídica y la sanción penal respectiva; su omisión es causal de nulidad insubsanable. (Cajas, 2011).

El principio de derecho procesal de la congruencia de la sentencia con las pretensiones de las partes, consiste en que el Juez no puede pronunciarse más allá de las pretensiones de las partes. La sentencia no debe contener más de lo pedido; y el Juez debe fallar según lo alegado y probado lo cual es un imperativo de la justicia y la lógica. (Romero, 2010).

## **B. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.**

Sobre el éste principio según Alva, (2006), comprende el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión.

Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión. (Cárcamo, 2001).

Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas. (Romero, 2010).

La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha coadyuvado para extender su ámbito

no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales. (Muñoz, 2007).

Según Igartúa, (2009) comprende: la motivación como justificación interna. Lo que primero debe exigirse a la motivación es que proporcione un armazón argumentativo racional a la resolución judicial. En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal aplicar, cuál es el significado de esa norma, qué valor otorgar a esta o aquella prueba, qué criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etc.).

Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el Juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se querrela, ni se denuncia para que los jueces decidan, si dada la norma y probado el hecho, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución. (Osorio, 2003).

#### **2.2.1.10. Los medios impugnatorios en el proceso laboral**

##### **2.2.1.10.1. Concepto**

Rodríguez (2003), indica que el Código Procesal Civil, lo cita “como aquellos que sirven para que las partes o los terceros legitimados soliciten que se anule o revoque, total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o por error”. (p.93).

En opinión de Peña (2009), señala: Los medios impugnatorios constituyen mecanismos procesales que permiten a los sujetos legitimados petitionar a un Juez, a su superior reexamine un acto procesal o todo un proceso que le ha causado un perjuicio, a fin de lograr que la materia cuestionada sea parcial o totalmente anulado o revocado. (p. 175).

Asimismo, Taramona (1996), nos dice: Son los medios de que se valen las partes para contradecir las resoluciones judiciales cuando creen que afectan sus derechos, son presentados ante el mismo juez, a fin de que modifique la resolución emitida o conceda ante el superior Jerárquico su revisión, en virtud del principio de

contradicción. A través de ellos se contradice el derecho de las partes, y se objeta la voluntad del juez, expresada en su decisión judicial. (p.320).

Los medios impugnatorios, es una institución procesal que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, él mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso a fin que se anule o revoque éste, total o parcialmente. El nuevo examen de la resolución recurrida, es el elemento fundamental, de los medios impugnatorios, su esencia. (Muñoz, 2007).

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es una actividad humana, lo cual en realidad es una actividad que se expresa, se materializa en el texto de una resolución, se podría decir que juzgar es la expresión más elevada del espíritu humano. No es sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos. (Echecopar, 2011).

#### **2.2.1.10.2. Los medios impugnatorios en el proceso contencioso administrativo**

##### **A. Recurso de reposición.**

Es un medio impugnativo cuya finalidad es que el mismo órgano que emitió una providencia procesal, la revoque y modifique conforme a ley. Prosigue el autor mencionado, que es un recurso procesal a través del cual una de las partes, inmersa en la contienda que se considere agraviada, por la emisión de una providencia jurisdiccional, recurre ante el mismo órgano que la emitió, a fin que la revoque conforme a ley. (Huanes, 2005).

Según Risco (2008) la reposición es un recurso presentado por las partes litigantes y tiene por objeto lograr que el mismo juez modifique únicamente las resoluciones que poseen la condición de Decretos de mero trámite, esto es, se le insista, a través de este recurso, a que aplique normas rectificatorias de impulso procesal a sus propias resoluciones a fin de evitar futuras complicaciones y vicisitudes procesales. Nada impide que sea el propio juzgador quien se encargue de efectuar la rectificación procesal, motu proprio.

Se plantea exclusivamente contra los decretos de mero trámite y que carezcan de actos judiciales resolutivos; por lo tanto, no procede contra los autos, menos contra las sentencias. Necesariamente tendrá que presentarse ante la misma instancia donde se viene conociendo la causa. (Toma, 2010)

Si el juez advierte el vicio o error invocado por la parte accionante, no tendrá más alternativa que revocar su resolución y darle pase a la reclamación. A la inversa, si no hay fundamento para ampararla, de plano la declarará improcedente o inadmisibile. (Gallardo, 2008).

El recurso presentado puede merecer, para una mejor ilustración jurisdiccional, que se corra traslado al oponente a fin de oír su parecer, de manera tal que el juzgador, a partir de ese instante, se coloque en la situación de compulsar lo dicho por las partes en conflicto. Antes de absolverse el traslado, el juzgador no podrá resolver el incidente, puesto que el recurso, originalmente presentado, ha merecido con el traslado y por el término concedido, una mejor valoración de lo expresado por el peticionante. (Taramona, 1996).

## **B. Recurso de apelación.**

Osorio (2003) señala: El recurso de apelación en términos generales puede decirse que es el que se interpone ante el juez superior para impugnar la resolución del inferior. En la legislación habitual se da contra las sentencias definitivas, las sentencias interlocutorias y las providencias simples que causen un gravamen que no pueda ser reparado por la sentencia definitiva. Llámese también recurso de alzada. (p. 843).

Según Cajas (2008), el recurso de apelación tiene por objeto, que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. Es una garantía constitucional prevista en el artículo 139 inciso 6 como uno de los Principios y Derechos de la función jurisdiccional, mediante el cual se materializa el derecho a la doble instancia. La Sala, al conocer del fondo, habrá de pronunciarse si confirma, revoca o anula la sentencia emitida en primera instancia.

Diez (2004) indica: La Ley se inscribe en las tendencias más modernas de la doctrina del Derecho Administrativo comparado, superando el carácter meramente revisor del proceso contencioso administrativo o limitado a Enjuiciar la validez del acto impugnado, como si se tratara de un mero recurso de revisión contra una Resolución”. Por el contrario, se configura como un proceso destinado a garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a las actuaciones de la administración pública, en que el objeto del proceso, es lo que el demandante pretende de los jueces y tribunales.

La misma regla antes expuesta rige para la parte que se adhiere a la apelación, pues, en este caso, el adherente tendrá que igualmente ejercitar la labor didáctica de indicar los errores de hecho y/o de derecho que lo han perjudicado, para colocarse en la posición dominante de que su adhesión será admitida, caso contrario correrá el riesgo de ser declarada improcedente o inadmisibles dicha adhesión, según sea el caso. (Rodríguez, 2003).

### **C. Recurso de casación.**

El recurso de casación es un recurso de una naturaleza única. No es un recurso de retractación por no interponerse ante el mismo juzgador para que enmiende su resolución; tampoco se puede entablar contra los autos, pues únicamente es posible de ejecutarlo contra las sentencias; menos, entablarlo si la cuantía del litigio no supera el equivalente a 100 URP; tampoco es una tercera instancia llamada a reformar el fallo; en fin, persigue puntos bien definidos por la ley: aplicación escrupulosa y exacta de la ley así como de la adecuada uniformidad de la jurisprudencia dictada a este nivel Todo esto hace que la finalidad del recurso, a diferencia de cualesquier otro, repose en asuntos harto técnicos dentro del dominio del derecho material o del adjetivo, según el caso. (Huanes, 2005).

Con la casación se pretende uniformar, a través de un fallo de especie, la orientación futura de los magistrados cuando tengan que resolver asuntos análogos. La razón de fuerza es que los magistrados, con este fallo de especie, disciernen con el primer expediente elevado a la aplicación de una ley material lo atinente a ella, representando a partir de ese instante y hacia el futuro, la recta manera como ha de

entenderse su letra. Es pues, el análisis jurídico del proceso en la normatividad positiva aplicada o respecto a su procesalidad lo que aquí interesa siempre que esta última esté vinculado con el debido proceso. (Cabanellas, 2003).

Su naturaleza excepcional que requiere de una reglamentación restrictiva y limitaciones en cuanto a la cuantía del asunto y la índole de la sentencia. La unidad del órgano resolutorio, la propia índole de la función unificadora que cumple, obliga encargar la resolución de este recurso a un órgano superior, que en muchos países es la propia Corte Suprema o una Sala de la misma y en otros un Tribunal de Casación, pero de la más alta jerarquía. (Diez, 2004).

El órgano decisorio puede limitarse a anular el fallo y enviar el expediente al juez subrogante o al Tribunal subrogante o al revés, hacerlo el propio tribunal, que decide cuál es la solución sustitutiva de la solución del fallo que ha casado (irá al juez subrogante cuando hay una violación procesal, y retener la competencia dictando el propio fallo cuando la violación es sobre el fondo). (León, 2008).

#### **D. Recurso de queja.**

Con el recurso de queja se pretende impedir el poder arbitrario del juzgador en el mejor sentido de la palabra, pues se presume que éste encarna a la Justicia y de él no podríamos esperar actos arbitrarios, empero como *errare humanum est* y no hay jueces infalibles, es dentro de esta perspectiva, que en todo caso, tendríamos que encarar el comportamiento denegatorio del juzgador. (Vásquez, 2008).

De otro lado, el recurso de queja ya concedido carece de efecto suspensivo, por lo que el peticionante tendrá necesariamente que aparejar por su cuenta y riesgo las piezas procesales que considere pertinentes para que el superior evalúe las razones de su disconformidad. En otros términos, el recurso de queja no hace perder la jurisdicción del juez quejado. (Zumaeta, 2008).

Picardo (2001) indica que el recurso de queja procede contra la denegatoria de la apelación de las sentencias o autos que ponen fin (o no) a un proceso siempre que hayan sido dictados por los jueces que estatuyen en primera instancia (juez de paz

letrado o de trabajo o mixtos para las acciones de su competencia): declarar inadmisibles o improcedentes los recursos de apelación.

Asimismo, la norma procesal permite que este recurso ordinario pueda interponerse cuando el juez al dictar el concesorio de la apelación, adecuadamente planteada, no deniega el derecho de la apelación, sino que lo concede con efecto distinto del solicitado. Es el caso de haber solicitado una apelación con efecto suspensivo y el juzgador lo concede sin dicho efecto o con efecto diferido o viceversa. (León, 2008).

Es claro que el recurso de queja, en tanto que medio impugnatorio, al igual que el de la apelación, sigue siendo un recurso ordinario y de utilidad para el accionante afectado pues persigue revocar la denegatoria ya dispuesta de la apelación. En tal sentido, tendrán que fundamentarse las razones que le permiten acceder a este beneficio. (Cajas, 2008).

## **2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio**

### **2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia**

La pretensión que se ha demandado y se ha resuelto en la sentencia versa nulidad de resolución administrativa.

#### **2.2.2.2. El Acto Administrativo**

##### **2.2.2.2.1. Concepto**

Según Franco (2003) para comprender el acto administrativo tenemos que apreciarlo desde dos aspectos importantes y complementarios: materialidad y formalidad. Material, en este punto lo que interesa es conocer su contenido, su esencia administrativa, es decir la expresión de la voluntad estatal. Formal, aquí lo que interesa es saber el ente que lo produce, dependiendo cual sea, determinará su formalidad.

Hay que distinguir la voluntad del funcionario del que emana el acto administrativo, dado que este resulta de un proceder formal, autorizado por ley en sentido lato; además el acto administrativo debe apreciarse con arreglo al sentido objetivo del

obrar administrativo. Es la declaración jurídica, unilateral y ejecutiva en virtud de la cual la administración tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas. (Secaira, 2008)

Según Guillén (1997) en Derecho Administrativo y Administración Pública en el Perú sostiene que "es toda manifestación de voluntad o decisión, general o especial, de una entidad estatal, de un funcionario o autoridad competente, en ejercicio de sus funciones, que producen efectos de derecho respecto al Estado o a particulares en el ámbito de su autoridad y responsabilidad, susceptibles de impugnación administrativa o judicial según sea el caso.

Es la manifestación de la voluntad del Estado a través de sus representantes en el ejercicio regular de sus funciones o por cualquier persona que tenga, en manos, fracción de poder reconocido por el Estado, que tenga por finalidad inmediata: crear, reconocer, modificar, resguardar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas, en materia administrativa. Asimismo sostiene que el acto administrativo es una decisión o expresión de voluntad de un funcionario o un ente colegiado de la Administración Pública, que ejercitando las funciones que le son propias, crea, genera, modifica o extingue un derecho o intereses determinados o también establece una normatividad administrativa. (Cordero, 2009)

Aruajo (2003) indica que es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales en forma directa". Se entiende por actos administrativos las actuaciones y declaraciones administrativas unilaterales y bilaterales, individuales y generales con efectos directos e indirectos.

Es decir, que todo el obrar jurídico administrativo es acto administrativo. Asimismo, el acto administrativo es una declaración, entendiendo por tal un proceso de exteriorización intelectual –no material-que toma para su expresión y comprensión datos simbólicos del lenguaje hablado o escrito y signos convencionales.

## **2.2.2.2.2. Caracteres del Acto Administrativo**

### **A. Declaración**

Los actos administrativos son declaraciones de voluntad en cuanto se manifiestan con trascendencia externa. Equivale a la exteriorización o publicación del acto; lo contrario equivale a un simple proyecto, una hipótesis de algún funcionario. La declaración puede ser expresa o tácita, unilateral y múltiple, espontánea o requerida. (Orestes, 2010)

Muñoz (2003) nos dice que, el pronunciamiento declarativo de diverso contenido, puede ser: a) De decisión, cuando va dirigido a un fin, a un deseo o querer de la Administración. b) De cognición, cuando certifica el conocimiento de un hecho de relevancia jurídica, c) De opinión, cuando valora y emite juicio sobre un estado, situación, acto o hecho.

Los actos administrativos son declaraciones en cuanto se manifiestan con trascendencia externa. Que a su vez pueden ser de voluntad, lo que equivale a negocios jurídicos, que crean o modifican situaciones jurídicas. Como una multa, una licencia, etc.; de deseo, en cuanto que la Administración puede manifestar su aspiración de transformar o crear determinadas situaciones jurídicas, como sucede en la convocatoria de admisión o exámenes. (Tavares, 2001)

Serra (1990) en cuanto que la Administración puede emitir una opinión acerca de un determinado asunto, una calificación; de conocimiento, cuando la Administración puntualiza y acredita ciertos hechos al expedir, por ejemplo, una certificación. Los actos administrativos más importantes son los primeros, o sea, aquellos que contienen declaraciones unilaterales de voluntad creando derechos y obligaciones.

### **B. Unilateral.**

El acto administrativo es unilateral, aunque se necesite de la voluntad concurrente o coadyuvante. Porque es consecuencia sólo de la administración y para su surgimiento no se requiere el concurso de varias voluntades. (Rodríguez-Arana, 2005)

Garcini (2002) indica que el hecho de que ciertos actos unilaterales necesiten de la solicitud, notificación, aceptación, asentimiento o adhesión del particular para producir sus efectos, no les quita la calidad de tales. Tampoco dejan de ser unilaterales por el hecho de que la voluntad administrativa se forme mediante la intervención de dos o más órganos administrativos. Entonces sostenemos que, la voluntad del administrado no es elemento esencial del acto, es decir no es *conditio sine qua non*.

Sin embargo, para otros autores, los actos administrativos pueden ser unilaterales o bilaterales tanto en su formación (si concurren al acto las voluntades de uno o más sujetos de derecho) como en sus efectos (si acarrear derechos y deberes para una o más partes). En este aspecto entendemos que el contrato administrativo, es un acto bilateral en su formación y en sus efectos. Para que haya bilateralidad contractual, debe ella ser simultánea en su formación y en sus consecuencias; de lo contrario el acto tendrá siempre algo de unilateral y será, por tanto, acto administrativo. (Fraga, 2001)

Para Delgadillo (2002) los actos son de carácter unilateral, distinguiéndose así los actos de los contratos; mientras que el acto es unilateral, el contrato necesita, por lo menos, dos voluntades en cuanto que implica su unificación consensual para la realización de una conducta libremente acordada por cada una de las partes. En el acto no tiene por qué darse necesariamente tal concurrencia de voluntades, pudiendo imponerse por la Administración, de acuerdo a la Ley, determinadas conductas a los particulares.

### **C. Origen Administrativo**

Los actos administrativos emanan de órganos de la Administración Pública, ello puede parecer una redundancia, pero no es innecesario recalcarlo, porque en la práctica no hay que descartar la aparición de confusiones. (Chávez, 2007)

No siempre es fácil saber cuándo estamos en presencia de un órgano de la Administración y cuándo se actúa con base al Derecho Administrativo, cuestiones estas difícilmente precisables en términos abstractos. A veces sólo a la vista del

sujeto del que emana el acto y de su concreto régimen podemos decir que estamos o no en presencia de un acto administrativo. (Delpiazzo, 2005)

Para Quintana (2001), sí puede partirse de la conclusión de que órganos distintos de los administrativos, como los judiciales y parlamentarios, no pueden producir actos administrativos. Así, cuando el Presidente una de Sala Civil o Penal en una Audiencia impone una multa a un particular que altera el orden de la misma, tal acto, que en principio parece un acto administrativo, no lo es, pues el Juez, en este caso, no actúa con carácter de órgano administrativo, sino de órgano judicial.

Igual ocurre con el órgano parlamentario; si el Presidente del Congreso prohíbe algún acto a determinado congresista y éste acude a la jurisdicción contencioso - administrativa del Poder Judicial, ésta habrá de declararse incompetente por no tratarse el recurso de un acto de la Administración, sino de un acto emanado de un órgano legislativo. (Morón, 2001)

#### **2.2.2.2.4. Clases de Actos Administrativos.**

##### **A. Actos favorables**

- a) **Admisiones:** Supone la atribución a los administrados de un "status" jurídico. Es decir, adjudicación de una situación y de un régimen especial para determinado sujeto, tal sucede con el alumno que por medio de su matrícula se integra a la Universidad. (Bardales, 2005)
- b) **Concesiones:** Implica la adjudicación de determinadas potestades, originariamente administrativas, a un sujeto, lo cual lleva aparejado ciertos controles por parte de la Administración; tal, por ejemplo, puede ser la respuesta a la solicitud de la instalación de una central hidráulica. La concesión se caracteriza por el otorgamiento de una situación de privilegio en comparación con los restantes ciudadanos. Tal es el caso del titular de una concesión minera, o de un transporte en exclusividad, o del explotador de una central. Por concesión de la Administración se puede realizar algo que no pueden acometer otros sujetos. (Bravo, 2003)

- c) **Autorizaciones:** Se distinguen de la concesión en que no origina derechos nuevos para los particulares y sólo remueven límites que la Administración había impuesto para el ejercicio de un derecho preexistente. Ahora bien, la autorización crea, en el fondo, derechos como la concesión, pero sin privilegios como aquella. Todos tienen derecho a obtener una licencia o autorización de caza. (Chávez, 2007)
- d) **Aprobaciones:** Constituyen un requisito posterior a determinados hechos, los cuales son válidos en sí, pero son ineficaces hasta tanto no medie la intervención de la Administración. Tal sucede con la adopción de determinados acuerdos sociales relacionados con la emisión de obligaciones: el acuerdo es válido, pero no puede ejecutarse hasta su aprobación por la Administración. (Morón, 2001)
- e) **Dispensas:** Son aquellos actos administrativos favorables que exceptúan una prohibición general anterior. Ha de estar, normalmente, prevista por el ordenamiento jurídico, pues de no ser así se podría producir una derogación de la dispensa. (Delpiazzo, 2005)

## **B. Actos de gravamen**

- a. **Actos de sanción:** Las sanciones suponen la retribución negativa de una conducta ilegítima. La multa es el prototipo de una sanción, pero también lo es la imposición de una medida disciplinaria, como, por ejemplo, la suspensión de un funcionario y/o servidor público. Las sanciones restringen la esfera de actuación de los ciudadanos, imponiéndoles determinadas conductas gravosas no queridas por ellos. (Fraga, 2001)
- b. **Las expropiaciones:** No implican una conducta ilegítima, sino que realizan una transformación coactiva de derechos de la esfera privada a la pública en aras del interés común; son, pues, traspasos patrimoniales realizados en pro del bien general que llevan aparejadas indemnizaciones; cuando ésta no media, estamos en presencia de confiscaciones. (Prat, 1997)

- c. **Ordenes preceptivas:** Son aquellas que imponen determinadas conductas a los particulares, que antes no eran obligados como la fijación de un horario de comercio especial para la venta de bebidas alcohólicas. El horario de los comercios es teóricamente indefinido, a menos que medie una decisión general de la Administración, o especial. La Administración puede modificar transitoriamente el horario de venta y adoptar un acto que obliga al sector mercantil afectado a cumplirlo. (Tavares, 2001)
- d. **Prohibiciones:** Son aquellos actos administrativos que vetan determinadas conductas que antes eran posibles. Impiden, pues, a los particulares realizar algo que antes de la prohibición podían libremente realizar; como el ingreso a un determinado recinto público o el tránsito de vehículos por una determinada vía. (Orestes, 2010)

#### **2.2.2.4.5. Efectos del Acto Administrativo.**

##### **A. En cuanto a la revisión judicial.**

Secaira (2008) da una clasificación importante, que nos valdrá después para desarrollar la materia de impugnación de los actos administrativos, es aquella basada en su impugnabilidad ante los Juzgados contenciosos administrativos.

La impugnabilidad versa, pues, en principio, sobre los actos definitivos, que son aquellos que ponen fin al procedimiento, los que cristalizan y recogen la voluntad de la Administración. (Franco, 2003)

Tavares (2001) indica que hay actos definitivos dentro de un procedimiento administrativo, pero que no agotan lo que se denomina la vía administrativa, es decir, aunque pongan fin al procedimiento en la instancia o nivel en que se producen, son susceptibles de modificación por la autoridad superior a través de las impugnaciones administrativas.

Estos actos que no agotan la vía administrativa, son definitivos al poner fin al procedimiento, pero no lo agotan, puesto que son susceptibles de recursos administrativos dentro, todavía, del campo de la Administración. (Rodríguez-Arana, 2005)

Para Garcini (2002), los actos que agotan la vía administrativa, bien porque no son susceptibles de otro recurso en vía administrativa al no existir superior jerárquico, por ejemplo, los actos de los Ministros, o bien porque se han utilizado los recursos que proceden. Estos actos son, en general, aquellos que conocen los Juzgados contenciosos administrativos. Los actos definitivos que agotan la vía administrativa pueden, pues, ser firmes y, por tanto, no revisables por los juzgados si el administrado ha dejado pasar los plazos necesarios para acudir a éstos, convirtiéndose así en actos firmes y consentidos y por lo tanto no revisables judicialmente.

### **B. Actos reglados y actos discrecionales.**

Otra clasificación de los actos administrativos versa sobre el margen de libertad que en su decisión corresponde a la Administración. Atendiendo, pues, a las posibilidades innovadoras de ésta, podemos distinguir entre actos discrecionales y actos reglados. Actos reglados son aquellos que tienen predeterminados sus elementos, prejuzgándose por el legislador la decisión a adoptar por la Administración. (Muñoz, 2003).

En los actos discrecionales existe un mayor o menor ámbito de posibilidades de matización y decisión autónoma por parte de la Administración; aunque la discrecionalidad no supone arbitrariedad. Así la Administración puede conceder un premio a la empresa más competitiva, con cierta libertad, pero no puede otorgar éste premio caprichosamente. (Morón, 2001)

Los actos discrecionales deben ser legítimos actos legales. Ahora bien, queda un margen de apreciación por parte de la Administración para la adopción del acto en cuestión. (Bardales, 2005)

La Administración tendría cierta discrecionalidad para apreciar si el mencionado estacionamiento se ha realizado interrumpiendo totalmente el tránsito de una calle o sin obstaculizarlo o, por la noche. Impondrá la multa, mínima, media o máxima según las circunstancias. (Delgadillo, 2002)

### **2.2.2.3. La validez y nulidad del acto administrativo**

#### **2.2.2.3.1. Definición de validez**

Bardales (2005) indica que el fenómeno de la validez es el resultado de la perfecta adecuación, sumisión y cumplimiento en la elaboración y expedición del acto administrativo, a los requisitos y exigencias consagrados en las normas superiores. En otras palabras, se predica que un acto administrativo es válido desde el mismo momento en que éste se adecua perfectamente al molde de las exigencias abstractas del ordenamiento jurídico y del derecho.

Señala Flores (2008) que los actos son válidos cuando han sido emitidos en conformidad a las normas jurídicas, cuando su estructura consta de todos los elementos que le son esenciales ... es decir, la validez supone en el acto la concurrencia de las condiciones requeridas por el ordenamiento jurídico.

El problema de la validez de los actos administrativos nos resulta entonces, desde esta óptica, como el estudio del contenido o exigencias del derecho -deber ser- en la estructuración de la decisión administrativa, y su comparación con la realidad normativa. (Morón, 2001)

La validez de los actos administrativos depende de las normas básicas que le dan origen. Sostiene de manera precisa los siguientes conceptos sobre la validez de las normas, los cuales son aplicables a diferentes sectores del derecho sin perder sus connotaciones: una norma jurídicamente válida es la que tiene efectos jurídicos. Para evitar malos entendidos tales enunciados deberían, quizá, ser complementados de la siguiente forma: una norma jurídicamente válida es aquella que tiene en derecho los efectos normativos que pretende tener. (Prat, 1997)

Para Bravo (2003), la validez implica el cumplimiento de la norma; en el caso de los actos administrativos, es sinónimo del acatamiento al bloque de la legalidad por parte de la administración, que es la llamada a ejecutar los preceptos legales. La ley, por esta razón, se hace obligatoria; la administración debe cumplirla y materializarla, obteniendo como resultado un acto perfectamente adecuado a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico positivo.

#### **2.2.2.3.2. Eficacia de los actos administrativos**

Fraga (2001) indica que la eficacia, no es más que una consecuencia del acto administrativo válido que lo hace apto y capaz de producir los efectos para los cuales se le dio vía jurídica. Como se advierte, la eficacia, a diferencia de la validez, se proyecta al exterior del acto en búsqueda de sus objetivos y logro de sus finalidades, de ahí que instituciones tales como la operación administrativa y la ejecución del acto sean fenómenos propios de esta instancia externa del acto administrativo.

La doctrina, en general, está de acuerdo con aceptar el anterior alcance del concepto de eficacia, es decir, orientado a comprenderlo como la capacidad del acto para producir sus efectos, no desde un punto de vista potencial, sino efectivo. (Serra, 1990)

Para Cordero (2009), en razón a lo expuesto, debemos anotar que los vicios que puedan entorpecer la legalidad de un acto, es decir, su validez, afectan de manera directa el logro de los fines del acto; esto es la eficacia. Al respecto, el supuesto de la eficacia de los actos de autoridad debidamente manifestados, es su legalidad.

El acto ilegal es inválido, y no debe producir el efecto de derecho que persigue; debe ser ineficaz. En este orden de ideas, un acto perfecto, legalmente producido e integralmente válido, engendra una eficacia perfecta e indiscutiblemente apta para lograr los fines que persigue la expedición del mismo. (Aruajo, 2003)

Por el contrario, un acto viciado en su validez, puede hacer ineficaz el cumplimiento de lo estipulado en el acto respectivo, en la medida en que el pronunciamiento jurisdiccional o la revocación le impidan continuar surtiendo los efectos jurídicos; lo anterior en razón a que un acto que efectivamente produce efectos es eficaz, aún en el caso en que los efectos producidos estén contaminados con el vicio que afecta la estructura del acto inválido. (Franco, 2003)

### **2.2.2.3.3. Nulidad de los actos administrativos**

Tavares (2001) indica que es importante clarificar el contenido de algunos términos que emplea la Ley (nulidad, invalidez, revocación) que no necesariamente coinciden con los antecedentes nacionales o con otros referentes usuales (anulación, inexistencia) del derecho administrativo comparado.

Según Guillén (1997), lo establece el artículo 8° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el acto administrativo “valido” es aquel dictado conforme al ordenamiento jurídico. Pero, el ordenamiento jurídico reacciona contra los actos administrativos que lo infringen. La intensidad de su reacción contra los actos administrativos ilegales depende de la gravedad de la infracción por estos cometida.

Para Muñoz (2003), el acto administrativo “invalido” sería aquel en el que existe discordancia entre el acto y el ordenamiento jurídico y por tanto es un acto ilegal. Sin embargo no todo acto administrativo invalido es un acto administrativo susceptible de ser declarado nulo en los términos previstos por el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que solo estaremos ante un acto administrativo susceptible de ser declarado nulo cuando padezca de los vicios contemplados por dicho precepto, porque si se trata de un acto que padece de los vicios considerados no trascendentes o no relevantes por el artículo 14° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, entonces no procede la declaratoria de su nulidad, sino la posibilidad de que recobre su validez mediante la subsanación o enmienda de su ilegalidad por la propia Administración Pública.

No siempre la consecuencia ordinaria de la invalidez de un acto administrativo es su declaratoria de nulidad, porque el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General sólo ha querido reservar esa consecuencia a los actos que incurren en vicios graves de legalidad, ya que respecto de los actos que padecen de vicios considerados no trascendentes por el artículo 14° de la Ley del Procedimiento Administrativo General la regla es permitir su enmienda por la propia Administración. (Flores, 2008)

#### 2.2.2.3.4. Causales de nulidad

- a) Por trasgresión de la Carta Fundamental de la Nación, las leyes o normas reglamentarias. Así, si la Legislación Laboral del Sector Público Reformado permite a un obrero, empleado o funcionario prestar servicios al Estado hasta los 70 años de edad biológica, no se explica por qué una resolución administrativa del Sector Previsional tolere a determinado ciudadano seguir en el cargo público hasta los 72 años. (Bravo, 2003)
- b) Por defecto u omisión de cierto requisito formal, salvo algún elemento normativo de conservación del acto. Así, si una resolución municipal de primera instancia no contiene suficientes fundamentos en la parte considerativa para sustentar su decisión, dicho acto se halla viciado y pasible de nulidad insalvable. (Delgadillo, 2002)
- c) Cuando no se cumple con adjuntar la documentación exigida o con el trámite esencial, estando ya aprobada la pretensión por silencio administrativo positivo. (Serra, 1990)
- d) Cuando en el pronunciamiento expreso se incurre en infracción penal, o como consecuencia de ésta se ejecutan órdenes o mandatos ilegales. Se trata de resoluciones prevaricatorias o decisiones dictadas contra ley expresa; o en otro caso, cuando el acto administrativo está sustentado con documentos falsificados para resolver un hecho controvertido. (Guillén, 1997)

#### 2.2.2.3.5. Procedimiento para declarar la nulidad del acto administrativo

- a) **Admisión y Resolución:** Ante un recurso impugnatorio interpuesto por el sujeto administrable, la autoridad competente admitirá y resolverá la pretensión de acuerdo el trámite previsto en cada entidad, sea pública o para-estatal. Todo ciudadano afectado directamente, o un tercero legitimado puede formular cualquier recurso permitido por la ley procedimental, para obtener la nulidad o insubsistencia de la resolución agravante al derecho individual. (Delpiazzo, 2005)

- b) **Autoridad declarante:** La nulidad será declarada por la autoridad superior de quien expidió el acto resolutorio cuestionado. Si se tratara de una decisión dictada por autoridad no sometida o subordinación jerárquica, la nulidad será pronunciada mediante resolución formal por ella misma. Aun estando consentida la originaria resolución, ésta será invalidada por la autoridad competente acorde las facultades imperativas concedidas por la ley procedimental; o sea, ella misma o la inmediata superior, según esté o no sometida a subordinación jerárquica. (Garcini, 2002)
- c) **Responsabilidad del agente:** La resolución declarativa de nulidad propondrá el trámite más acertado para efectivizar la responsabilidad disciplinaria del funcionario emisor en relación al acto invalidado. Tal decisión será precedida del informe legal correspondiente como fundamentación jurídica de la autoridad resolutora. (Franco, 2003)
- d) **Efecto retroactivo:** La resolución anulatoria tendrá efecto retroactivo hacia la época en la cual se emitió el acto irregular, dejando salvados (a salvo) los derechos adquiridos de buena fe por terceras personas. En tal caso, operará a futuro. (Quintana, 2001)
- e) **Oposición a medidas ejecutoras:** Con relación al acto anulado, los sujetos administrables no están obligados a su cumplimiento, debiendo los servidores públicos oponerse a su ejecución, argumentando y motivando tal negativa mediante resoluciones fundamentadas. (Bardales, 2005)

#### 2.2.2.3.6. Nulidad sucesiva

- a. **Nexo vinculante.** Si dos o más actos están vinculados en el proceso contencioso, la nulidad de uno abarca a la de otros en forma sucesiva por existir inmediata o mediata juntura entre ellos. Si a instancia de parte la Autoridad administrativa declara nula el acta de inspección audio-visual, también quedarán sin efecto los mandatos notificatorios o decretos precedentes, señalando día y hora para realizar esa diligencia cuya acta fue invalidada, debiendo entonces renovarse los actos procedimentales con una nueva resolución designando futura fecha. (Serra, 1990)

- b. **Exclusión por nulidad parcial.** La invalidación parcial de un acto administrativo no afecta a las otras partes, si éstas resultan independientes de la fracción anulable, pero sí cuando sea su consecuencia, tal como la fase resolutive que resulta ser una mero declaración sin mencionar el derecho controvertido, no obstante, la suficiente fundamentación jurídico-fáctica de los considerandos. (Aruajo, 2003)
- c. **Intangibilidad de trámites idóneos.** El funcionario anulante dispone la conservación del acto o actos idóneos, así como de aquellas actuaciones procesales cuyo contenido jurídico hubiere permanecido inmodificable, aun cuando se hubiera cometido algún vicio originante de nulidad absoluta. Así, un acta que registra el careo frontal entre dos administrados por subsistir declaraciones contradictorias, se mantendrá invariable, tanto en su formalidad como en su contexto normativo. (Franco, 2003)
- d. **Conservación del acto:** Si el vicio no es trascendente para determinar la plena nulidad, entonces prevalecerá el acto, optándose por su enmienda o aclaración a cargo del mismo funcionario emisor. Si en la parte resolutive se ordena la comparecencia coercitiva de un ciudadano, la corrección o aclaración inmediata será la de consignar los nombres y apellidos completos del sujeto compulsado; así también, una orden expresa a la autoridad policial para que cumpla el mandato conminatorio. (Garcini, 2002)

#### **2.2.2.3.7. Vicios intranscendentes**

- a. **Imprecisión o incongruencia;** es decir, cuando el contenido del acto es impreciso o discordante con las cuestiones o incidencias surgidas en la parte considerativa al fundamentar los hechos circunstanciados. (Bravo, 2003)
- b. **Motivación insuficiente o parcial.** Cuando el acto administrativo contiene una motivación insuficiente o parcial, debiendo ser corregido o complementado mediante nuevos argumentos considerativos, invocando las normas sustantivas y adjetivas pertinentes. (Rodríguez-Arana, 2005)

- c. **Infracción contra la formalidad no esencial.** Si el acto fue expedido trasgrediendo formalidades no esenciales del procedimiento sin afectar el debido trámite a cargo del sujeto administrable, dicho acto mantendrá su eficacia, como cuando en un documento oficial se consignan datos o cantidades en números arábigos y no en letras. (Tavares, 2001)
- d. **Presunción de análogo contenido.** Cuando se presuma sin duda alguna que el acto resolutorio hubiera tenido el mismo contexto literal, aún cuando se hubiera descubierto el vicio secundario. (Muñoz, 2003)
- e. **Omisión secundaria.** Cuando el acto fue emitido omitiendo alguna documentación no importante. En este presupuesto, es vicio intrascendente el no presentar la LE o el DNI en copia fotostática simple porque puede subsanarse esta omisión con la exhibición de dicho documento en el Despacho oficial. (Aruajo, 2003)
- f. **Subsistencia y exoneración.** Persiste la responsabilidad disciplinaria de quien expidió el acto viciado, no obstante su conservación, excepto cuando la corrección o enmienda se efectúa sin mediar petición de la parte afectada y antes de su ejecución. (Morón, 2001)

#### **2.2.2.3.8. El silencio administrativo**

##### **A. Generalidades**

Bardales (2005) indica que la conducta inactiva u omisiva de la Administración Pública es uno de los principales vicios que la caracterizan. Por ello, nuestro ordenamiento jurídico ha consagrado en favor de los administrados un instrumento para asegurar el ejercicio efectivo de su derecho de petición, otorgando una respuesta estimatoria o desestimatoria de su pedido, una vez transcurrido el plazo previsto legalmente para que la administración emita un pronunciamiento.

Según Morón (2001) se ha creado la técnica del silencio administrativo para corregir la demora o negligencia de la administración al resolver peticiones o recursos formulados ante ella.

Chávez (2007) indica que La legislación ha diferenciado dos clases de silencio administrativo en función a los efectos que producen: positivo o negativo. Así, la Ley del Procedimiento Administrativo General configura con cierta claridad los efectos del silencio administrativo negativo: no inicia el cómputo de plazos ni términos para su impugnación en la vía administrativa o judicial.

Para Flores (2008), la ley que regula el proceso contencioso administrativo deforma la verdadera finalidad de esta institución al establecer un plazo para impugnar judicialmente el silencio administrativo contado desde la fecha en que venció el plazo legal para expedir la resolución o emitir el acto administrativo solicitado. Vencido este plazo ya no es posible impugnar judicialmente el silencio administrativo negativo, debiendo el administrado esperar el pronunciamiento expreso de la administración, pues de otro modo su demanda contencioso administrativa será rechazada por extemporánea.

## **B. Naturaleza del silencio administrativo**

Delgadillo (2002) indica que el silencio administrativo es una institución que surgió en el Derecho Administrativo francés a mediados del siglo XIX como una ficción legal mediante la cual se considera aprobado o desestimado lo solicitado o el recurso presentado por el administrado cuando la administración no resuelve lo solicitado o impugnado en el plazo previsto, siempre que se constaten los requisitos esenciales previstos normativamente.

Fraga (2001) por su parte indica que, la finalidad de esta institución es conceder al administrado un instrumento para el ejercicio efectivo de sus derechos debido a la inacción de los funcionarios de la Administración Pública de resolver un pedido o recurso administrativo dentro del plazo legal establecido y cuyos diversos efectos dependen de la naturaleza del pedido formulado por el administrado.

Rodríguez-Arana (2005) indica que la doctrina es unánime en señalar que el silencio administrativo es una garantía de los particulares frente a la administración. Sobre el particular, Casagne (2010) señala que por su origen, el silencio administrativo ya sea positivo o negativo nace con un fuerte sello 'pro administrado' para evitar los perjuicios que podría ocasionar la inactividad formal de la administración.

Por su parte, Morón (2001) considera que la trascendencia del silencio administrativo radica en emanar determinado valor y significado de la reserva producida, a través de la interpretación dada por la norma legal, esto es, si los efectos jurídicos serán entendidos negativamente (desestimar la petición, reclamo o recurso) o positivamente (favorables). Es el contenido de la presunción –negativa o positiva– formulada por el sistema jurídico el que otorga significado a la actividad silente, imponiendo al mismo tiempo, las condiciones y procedimientos para su concreción.

### **C. Definición**

La actuación de la Administración Pública no está exenta de control judicial, pues esto último es una garantía del Estado de Derecho. Por este motivo, los particulares afectados por las actuaciones o decisiones administrativas tienen el derecho de solicitar tutela de sus derechos para la revisión de dichos actos administrativos en sede judicial. (Serra, 1990)

Frente a este derecho constitucional de los administrados se erige un privilegio de la administración. En efecto, previamente a recurrir a la sede judicial los particulares deben darle a la administración la oportunidad de corregir ella misma sus errores. No obstante, este privilegio no es tan extenso como para dejar a los particulares en manos de la administración, su límite es precisamente la posibilidad de optar por el silencio administrativo. (Orestes, 2010)

Así, para evitar que la administración intente evadir el control de sus decisiones mediante una conducta inactiva (es decir, omite dictar un acto administrativo expreso que sea susceptible de cuestionamiento) se ha creado esta técnica garantizadora de los derechos de los administrados mediante la cual se habilita al administrado a ejercer el derecho solicitado (silencio positivo) o impugnar las omisiones administrativas (silencio negativo). (Franco, 2003)

Finalmente, Cordero (2009) señala que la operatividad de esta institución depende del transcurso del plazo legal establecido sin haberse producido un pronunciamiento expreso. Sobre el particular, en doctrina se reconoce dos opciones para su ejercicio:

- a) Una vez transcurrido el plazo, el interesado debe denunciar la mora, es decir, no basta que opere el vencimiento del plazo, es necesario hacer un requerimiento a la

administración por “pronto despacho” o “denuncia por mora”, luego del cual si no hay pronunciamiento, recién opera el silencio b) El silencio produce efectos de manera instantánea, es decir, no requiere de ningún tipo de denuncia o requerimiento previo a la administración, opera automáticamente al vencerse el plazo.

En nuestro caso, la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que el plazo con el que cuenta la administración para pronunciarse es de 30 días hábiles. En efecto, el artículo 142 dispone que no puede exceder de treinta días el plazo que transcurra desde que es iniciado un procedimiento administrativo de evaluación previa hasta aquel en que sea dictada la resolución respectiva, salvo que la ley establezca trámites cuyo cumplimiento requiera una duración mayor. (Prat, 1997)

A este plazo se debe adicionar lo ordenado por el numeral 1 del artículo 24 del mismo cuerpo de leyes, que dispone lo siguiente: “Toda notificación deberá practicarse a más tardar dentro del plazo de cinco (5) días, a partir de la expedición del acto que se notifique”. En consecuencia, el plazo que deberá esperar el administrado por una respuesta de la Administración es de 35 días hábiles. (Flores, 2008)

### **C. Clases de silencio administrativo**

#### **a) El silencio positivo**

Tavares (2001) indica que el silencio administrativo positivo consiste en que se tiene por aprobada la solicitud o recurso del administrado en sus propios términos, siempre que el pedido se ajuste al ordenamiento jurídico, una vez transcurrido el plazo legal que tenía la administración para atender dicha solicitud sin que medie pronunciamiento expreso.

Para Muñoz (2003), es un verdadero acto administrativo en sentido estimatorio aunque presunto. Sobre el particular, es muy ilustrativo la opinión de Casagne (2010) el silencio administrativo constituye, pues, un auténtico acto administrativo presunto, en todo equivalente al acto expreso, por lo que, una vez vencido el plazo en cada caso establecido por la norma reguladora del procedimiento, ‘la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del

mismo. Producido el silencio positivo, sus efectos son los mismos que los que se derivarían de una resolución expresa. Con el silencio positivo no se adquiere más que por una resolución expresa, pero tampoco menos.

Orestes (2010) indica: En cuanto a la operatividad del silencio administrativo positivo, debe tenerse presente que este produce sus efectos de forma automática, es decir, no requiere que el administrado emplace a la Administración Pública inactiva, como sí sucede en otras legislaciones, donde se requiere la previa petición de “pronto despacho” o “constitución en mora” para su configuración. (p. 364).

Cordero (2009) indica que la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo que da por concluido el procedimiento. Por lo tanto, si la administración considera que la situación jurídica creada por el silencio administrativo adolece de vicios, será ella quien deba revisar de oficio el acto administrativo ya producido.

Finalmente, otro de los rasgos distintivos del silencio administrativo positivo es que, por tener la calidad de acto administrativo o resolución ficta, pone fin al procedimiento administrativo, sin perjuicio de la potestad de declaración de nulidad de oficio de la administración. (Guillén, 1997)

## **b) El silencio negativo**

El silencio negativo tiene una función diferente, pues otorga la opción al administrado de optar entre esperar el pronunciamiento expreso de la administración o considerar denegado su pedido o recurso luego de vencido el plazo legal que tenía la administración para pronunciarse. (Secaira, 2008)

Sobre el particular, Flores (2008) señala que el silencio negativo combate la omisión, el retardo o la demora de la administración en cumplir su deber de resolver, lo que constituye una infracción a las normas que establecen la obligación legal de la administración de pronunciarse sobre las peticiones y recursos que planteen los particulares.

Por ello no cabe duda que esta clase de silencio administrativo constituye una ficción legal de efectos procesales, establecida en beneficio de los administrados, con el fin

de permitirles el acceso a la impugnación de la inacción de la Administración Pública. (Franco, 2003)

Morón (2001) se pronuncia en el mismo sentido, cuando sostiene que el silencio administrativo de tipo negativo surge ante la ausencia de una resolución expresa (y) se considera una denegatoria ficta, que permite al interesado acceder a la instancia superior o a la vía jurisdiccional, según sea el momento procesal en el que se presente. No es un acto, ni siquiera presunto, por lo que no es necesario acudir a ninguna labor interpretativa para su aplicación. Es pertinente precisar que al ser opcional acogerse a él, la desestimación no puede quedar consentida por el transcurso del plazo recursal.

Sobre el particular conviene hacer dos precisiones, por un lado, en contraposición al silencio administrativo positivo, el negativo no es equiparable a un acto administrativo presunto, pues como bien sabemos el silencio no es manifestación de voluntad a menos que las partes o la ley le atribuyan un sentido. En este caso, ante la falta de voluntad de la administración la ley le asigna efectos jurídicos al silencio, pero no como manifestación de voluntad de la administración. (Quintana, 2001)

### **c) Efectos del silencio administrativo**

Por el otro, es necesario resaltar la finalidad del silencio administrativo negativo, esto es, una técnica legal prevista para favorecer al administrado y protegerlo de los eventuales perjuicios que pudiera ocasionarle la inacción de la administración. Por ende, al tratarse de una institución establecida a favor del administrado, en ningún supuesto, su aplicación puede derivar en una carga o perjuicio contra él, incluso como consecuencia de no haberla ejercido. (Chávez, 2007)

El artículo 188 de la Ley del Procedimiento Administrativo General trata lo referente a los efectos de ambos silencios administrativos. Así, establece que una vez que transcurre el plazo en que la administración debe resolver, el particular puede optar entre lo siguiente: a) Acogerse al silencio administrativo negativo, dando por desestimada su solicitud o recurso b) Esperar el pronunciamiento expreso de la Administración Pública, pues esta tiene la obligación de resolver expresamente. (Delpiazzo, 2005)

Como se ha dicho, el silencio negativo constituye una ficción jurídica, una solución frente a la inacción de la Administración que permite al interesado impulsar el procedimiento. Por lo tanto, no constituye acto administrativo presunto negativo, ni resolución ficta negativa. Es simple ficción a efectos procesales. En consecuencia, su ejercicio queda sujeto a la libre decisión del administrado, quien puede ejercer ese derecho o decidir esperar el pronunciamiento expreso de la administración. (Rodríguez-Arana, 2005)

A diferencia del silencio administrativo positivo, en este caso el solo vencimiento del plazo no origina su activación ni habilita a computar plazos de la etapa procedimental o procesal siguiente, en perjuicio del administrado. (Aruajo, 2003)

Para el ejercicio del silencio administrativo negativo, basta que haya transcurrido el plazo que tiene la Administración Pública para pronunciarse expresamente y que el administrado no espere el pronunciamiento expreso sino más bien que manifieste que hace uso de él, presentando su recurso administrativo o recurriendo a la vía judicial si con el silencio negativo se agota la vía administrativa. (Morón, 2001)

Ahora bien, pese a que las diferencias y efectos de ambas alternativas son manifiestas, la Ley del Contencioso Administrativo no respeta la función del silencio negativo vaciándolo de contenido, al establecer plazos perentorios para la interposición de la demanda contencioso-administrativa contra el silencio administrativo negativo, como veremos a continuación.

#### **D. La resolución ficta y el acto tácito en el derecho administrativo**

Quintana (2001) indica que en el Perú la práctica judicial al calificar una demanda hace uso de lo que denominan “resolución ficta”, es un término arcaico en el derecho administrativo, pero trata de hacer referencia al “acto tácito” que es un término utilizado en la actualidad, como por ejemplo, en la doctrina jurídica de Portugal.

Serra (1990) por su lado, en el caso del silencio de la Administración pública, la ley presume que la administración ha respondido de forma negativa o positiva. El acto tácito es un acto negativo y tiene la finalidad de proporcionar al administrado el derecho a recurrir a un proceso contencioso administrativo. ¿El acto tácito es un

verdadero acto administrativo o un presupuesto procesal para posibilitar el proceso contencioso administrativo? Todo lleva a creer que es un presupuesto procesal, pues la administración no hace nada. Sin embargo, el acto tácito puede ser revocado posteriormente lo que lleva a suponer una posición intermedia. El acto tácito no es un acto ni tampoco es un presupuesto.

Para Cordero (2009), la existencia de un acto tácito requiere de manera conjunta: un procedimiento a iniciativa de un particular, que el órgano interpelado tenga competencia y el deber legal de decidir, y que haya transcurrido el plazo legal para resolver.

Según Bardales (2005) la Administración pública tiene el deber legal de decidir. A través del silencio con efectos negativos, la Administración se rehúsa a decidir violando así la ley, por lo que el acto tácito en sí mismo implica el vicio de violación de la Ley. El acto tácito es una ficción jurídica creada por la ley y, por tanto, la Administración no está obligada a fundamentar un acto que no ha hecho.

#### **2.2.2.4. El Derecho al Trabajo**

##### **2.2.2.4.1. Definición**

El trabajo consiste en una acción consciente llevada a cabo por un sujeto. La evolución científica permite preguntarse hoy en día si sólo la especie humana es capaz de realizar un trabajo, así entendido, o también pueden hacerlo otras especies animales. (Lama, 2010)

El derecho al trabajo es considerado como un desprendimiento del derecho civil, dado que, en el tiempo posterior a la revolución industrial, la fuerza de trabajo era considerada como una mercadería más, sujeta a la ley de la oferta y la demanda. Con el transcurrir de los tiempos se comienza a visualizar que los sujetos de la relación laboral son materialmente desiguales, porque uno tiene poder económico y el otro no. el propósito del derecho de trabajo es el de compensar dicho desequilibrio material en el nivel jurídico es decir, protegiendo al contratante débil, naciendo así el principio tuitivo o función protectora del estado. (Castillo, 2013)

El derecho del trabajo norma y regula las relaciones laborales de carácter individual (Derecho Individual de Trabajo), las relaciones de carácter colectivo (Derecho Colectivo de Trabajo) y las normas de tipo procesal ante las autoridades administrativas y judiciales especializadas en materia laboral. (Gamarra, 2012)

Desde el punto de vista jurídico, el trabajo es la actividad personal prestada mediante contrato, por cuenta y bajo dirección ajena en condiciones de dependencia y subordinación, y que puede ser expreso o tácito. De esta prestación personal a un empleador surge la contraprestación, que es el pago de una retribución económica o remuneración. (Vela, 2008)

La ley no es el único vehículo de nivelación de este desequilibrio, sino que también hay otro, surgido de la relación directa entre las organizaciones sindicales y los empleadores: el convenio colectivo. (Arévalo, 2007)

#### **2.2.2.4.2. Finalidad del derecho al trabajo**

El trabajo es esencial para todas las personas en la organización de la sociedad actual. Contribuye no sólo a la formación de los individuos, sino que también es necesaria para que cada uno pueda hacer frente a sus necesidades y a las de su familia, entablar y mantener vínculos sociales y cumplir con sus deberes para con la sociedad. (Infantes, 2012)

Puntriano (2009) refirió, que el trabajo es una actividad laboral, puede tener recompensas intrínsecas a la misma, y que por tanto el trabajo no necesariamente consiste en una actividad pura y exclusivamente instrumental, sino que puede ser al menos parcialmente autotélica, tener en ella misma su propio fin.

Arévalo (2007) afirmó que, el Derecho del Trabajo es un desprendimiento del Derecho Civil, relativamente reciente (en perspectiva histórica), ya que su antigüedad no se remonta ni siquiera a doscientos años atrás. Para comprender las razones de esa escisión, debemos reparar en un dato jurídico de inmensas repercusiones sociales, que es el de los principios que inspiran el ordenamiento civil.

Castillo (2013) refirió que, las Investigaciones revelan que el Derecho del Trabajo solamente interviene en un reducidísimo número de casos, siendo imposible

determinarse estadísticamente el número de trabajadores que dejan de ingresar en el sistema por diversos motivos. Se arguye que si se tuviera en cuenta el número de trabajadores que trabajan al margen de los derechos asegurados en la legislación laboral, o sea, la suma de los llamados informales que pasan a lo largo del conocimiento o de la actuación de la justicia laboral –sea por desconocida, sea porque no identificados los trabajadores, sea porque alcanzados por la prescripción, sea porque objeto de composición extrajudicial, sea porque no probados, etc., se verifica que el trabajo registrado de cartera firmada es en lo mínimo insatisfactorio.

#### **2.2.2.4.3. División del derecho al trabajo**

- a. **Derecho individual del trabajo:** En el que su núcleo principal es el contrato individual de trabajo, para proteger al trabajador en sus relaciones jurídicas con el empleador, en cuyo favor también dicta medidas de respaldo. (Vela, 2008) En suma, rige las prestaciones individuales de servicios para asegurarle al trabajador un nivel decoroso y digno de vida; no sólo a través de mínimos vitales de remuneración, sino con otras medidas de previsión social como el seguro de vida, destinado a prestar la cobertura necesaria a quienes dependen económicamente del trabajador asegurado, en caso de que éste fallezca, o a protegerlo cuando le alcance el derecho a la jubilación. (Valderrama, 2014)
- b. **Derecho Colectivo de Trabajo:** Cuya finalidad es el normar las relaciones colectivas entre empleadores y trabajadores, atendiendo al interés común de estos últimos, antes que a sus intereses individuales. Su contenido es muy vasto, regulando los convenios colectivos, conciliaciones, trato directo, arbitrajes, huelgas de trabajadores, paros e inclusive cuestiones referidas a la previsión social. (Seguro Social Obligatorio). (Vergaray, 2010)
- c. **Derecho procesal del trabajo:** Regula los procedimientos que se aplican en las instancias judiciales de trabajo (Juzgados de Trabajo), con motivo de los conflictos que se pueden generar entre trabajadores y empleadores, procurando la conciliación respectiva o la solución en la vía judicial a través de un proceso expeditivo y rápido previsto en la Ley. (Águila, 2004)

#### **2.2.2.4.4. Características del derecho al trabajo**

Es oneroso, en tanto que supone que cada parte (trabajador y empresario) experimenta una carga o sacrificio, con la prestación a la que se obliga; prestación de servicios el trabajador, y retribución a cargo del empresario. (Jiménez, 2007)

Tiene carácter sinalagmático, dado el carácter recíproco de las prestaciones de las partes, de modo que cada prestación actúa como presupuesto necesario de su recíproca; así, no surge la obligación para el empresario de pagar el salario, si el trabajador no presta los servicios convenidos, y recíprocamente. (Aparicio, 2008)

Es conmutativo, en cuanto cada parte al contratar, tiene como ciertas las prestaciones a las que se obliga, es decir, el beneficio o perjuicio que el contrato puede causarles. (Vela, 2008)

Es un contrato de tracto sucesivo o de ejecución continuada, en tanto sus efectos no se agotan en el mismo acto del contrato, sino que se prolongan y dilatan en el tiempo. (Manrique, 2014)

#### **2.2.2.5. El Contrato de Trabajo**

##### **2.2.2.5.1. Definición**

Águila (2004) indica que habitualmente se define el contrato de trabajo como un acuerdo entre el empresario y el trabajador, por el cual el trabajador se compromete voluntariamente a prestar sus servicios personales al empresario, actuando bajo su dirección, a cambio de un salario.

Infantes (2012) sostiene que esta definición podemos extraer unas características básicas que hacen la relación laboral distinta de otras, y diferencian el contrato de trabajo de otros tipos de contrato, por ejemplo: el de arrendamiento de servicio.

Arévalo (2007) indica: El objeto de contrato es que el trabajador preste unos servicios, por los que el empresario pagará un salario. La prestación de servicio por cuenta ajena, para otra persona. El trabajador prestará sus servicios bajo la dirección y el poder de organización del empresario. Del contrato de trabajo se desprende unos

derechos y unas obligaciones para el empresario y el trabajador. Lo que supone un derecho para el trabajador es un deber para el empresario y viceversa. (p. 231).

La teoría del Contrato en la legislación se funda en los principios del Derecho Social cuya aplicación está por encima de los tratos personales entre trabajador y patrón, ya que todo privilegio establecido en las leyes sociales suple la autonomía de la Voluntad. (Gamarra, 2012)

La convención por la cual una persona se compromete a disponer su actividad a favor de otra y se coloca bajo la subordinación de esta a cambio de una retribución. (Vela, 2008)

#### **2.2.2.5.2. Derechos y obligaciones que surgen del contrato de trabajo.**

##### **A. Derechos del Trabajador**

Derecho a trabajar en una ocupación efectiva que le impone el empleador la obligación de procurar la ejecución del trabajo. Derecho a la promoción y formación profesional en el trabajo, a acceder un cargo inmediato superior, más calificado y mejor remunerado, en función del mérito profesional, y evidenciar ser experto en el puesto. (Arévalo, 2007).

Derecho a la puntual remuneración pactada o legalmente establecida, entregando el salario en la fecha y lugar convenidos. Derecho a acudir a los tribunales en defensa de sus derechos e intereses, Derechos a percibir sus beneficios sociales y su compensación por tiempo de servicios. (Infantes, 2012)

##### **B. Obligaciones Principales del Trabajador**

Cumplir con la prestación del trabajo personalísimo. Cumplir con la jornada y horario de trabajo. Cumplir con el Reglamento Interno de Trabajo, que es, un instrumento administrativo (documento de gestión) que sirve al empleador para informar acerca de la admisión al centro de trabajo, del modo de trabajo en la empresa, además, establecer algunas instrucciones sobre el comportamiento del trabajador, entre otros. (Lama, 2010)

Tiene carácter obligatorio para una empresa que tenga más de cien (100) trabajadores, pero ello no es óbice para que una empresa que tenga menos de cien (100) trabajadores también pueda contar con dicho instrumento. (Águila, 2004)

Cumplir con el Reglamento de Seguridad e Higiene, ya que en él se establecen recomendaciones dirigidas al trabajador a fin de que proteja su vida. Cumplir con el Manual de Funciones, que es un documento en el cual se determina las actividades que se debe realizar el trabajador de manera más específica, establece los cargos y sus actividades inherentes. (Jiménez, 2007)

### **C. Facultades del Empleador**

- a. **Dirección:** El empleador tiene la facultad de reglamentar, normar y dirigir las actividades de los trabajadores, considerando las necesidades del centro de trabajo. En esta facultad del empleador se ubica el *ius Variandi*, que viene a ser la potestad que tiene el empleador para modificar los horarios de trabajo, los turnos, horas de trabajo diario, así como también, la modalidad en las prestaciones de trabajo. (Vergaray, 2010)
- b. **Fiscalización:** El empleador está facultado para supervisar, verificar y fiscalizar el desempeño del trabajador, procurando que el acto de control se traduzca en la eficiencia de la política de producción de la empresa, sin menoscabo de los derechos laborales del trabajador. (Castillo, 2013)
- c. **Sancionador:** El empleador, cuando observe que el trabajador no está cumpliendo con las obligaciones de trabajo, instrucciones, manuales, reglamentos de trabajo, reglamentos de seguridad e higiene, etc., éste podrá sancionar disciplinariamente tales incumplimientos, ya sea con una amonestación verbal o escrita, suspensión y despido, dependiendo del grado de la falta incurrida, siempre y cuando se observe el debido proceso, la causa imputada, el derecho de defensa del trabajador y el principio de inmediatez. (Manrique, 2014)
- d. **Obligaciones del Empleador.** Cuando la relación laboral sea de duración superior a cuatro semanas, el empresario deberá informar por escrito al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato y principales condiciones de

ejecución de la prestación laboral, siempre que tales elementos y condiciones no figuren en el contrato de trabajo formalizado por escrito. (Aparicio, 2008)

Los representantes legales de los trabajadores: también deberá entregar a los representantes legales de los trabajadores una copia básica de los contratos formalizados por escrito. (Vela, 2008)

Los empresarios están obligados a comunicar al Servicio Público de Empleo en el plazo de los 10 días hábiles a su concierto, y en los términos que reglamentariamente se determinen, el contenido de los contratos de trabajo que celebren o las prórrogas de los mismos, deban o no formalizarse por escrito. (Gamarra, 2012)

### **2.2.2.5.3. Objeto del contrato de Trabajo**

Puntriano (2009) indica que, si bien el trabajo no es una mercancía, lo que excluye tal contenido como objeto de este contrato, existe un derecho a una prestación de hacer, basada en dos derechos subjetivos contrapuestos, de un contrato entre iguales, jurídicamente hablando; o sea, la expresión de un principio de convivencia colaboradora, dirigida a ese objetivo común que es el fin de la empresa. Hay colaboración y simultáneamente subordinación, conceptos de los cuales el primero revela por sí solo el contrato y el segundo es compatible con éste.

Aparicio (2008) anuncia que esa prestación sujeta a la voluntad ajena, constituye el nuevo concepto del trabajo dentro del Derecho Laboral, que sirve de objeto a un contrato exento ya del carácter servil de las antiguas prestaciones personales y de la naturaleza de cosa que se le atribuye comúnmente al objeto de los contratos dominados por las obligaciones de dar.

Manrique (2014) indica que, por bilateral la causa obligacional del contrato de trabajo es dual: para el patrono, la actividad del trabajador; y para éste, el salario o retribución que por sus servicios le abonará aquél. Pero, como tal contrato, su causa es única por ambas partes y consiste en el desempeño de las tareas o en la ejecución de los servicios.

Castillo (2013) argumenta: El trabajo, a más de servir de denominador para el contrato, constituye el objeto del mismo. En ese sentido, su apreciación jurídica

difiere del trabajo como cumplimiento de la obligación contraída por una de las partes; se debe ello a que el contrato laboral crea entre los contratantes obligaciones personales, traducida una de las mismas en la prestación física e intelectual de la propia energía. (p. 221).

Vergaray (2010) indica que hay dos aspectos: En el primer aspecto, como objeto de un contrato, es indeterminado, pues se refiere al trabajo en general; mientras en el segundo aspecto es determinado, por existir una prestación concreta, que constituye la obligación principal del trabajador con respecto a su patrono. El trabajador se obliga a trabajar; pero la clase del trabajo, el ritmo e intensidad de éste, queda indeterminado, por ser motivo de la ejecución del contrato.

#### **2.2.2.5.4. Elementos del contrato de Trabajo**

##### **A. Prestación Personal**

Jiménez (2007) refirió que, la actividad cuya utilización es objeto del contrato de trabajo, es a específica de un trabajador determinado. De aquí deriva, en primer lugar, que el trabajador es siempre una persona natural, a diferencia del empleador, en que puede desempeñarse como tal una persona natural (como en el hogar o los pequeños negocios) o jurídica, adoptando cualquier forma asociativa, lucrativa o no. También distingue al trabajador de los deudores de trabajo en los contratos de locación de servicios y de obra, llamados locador y contratista, respectivamente, que pueden ser personas naturales o jurídicas.

Gamarra (2012) indica que la prestación personal de servicios es la obligación que tiene el trabajador de poner a disposición del empleador su propia actividad, la cual tiene carácter personalísimo, es decir, no puede ser delegada a un tercero, ni ser sustituido o auxiliado, salvo el caso del trabajo familiar.

Vela (2008) sostiene que, en virtud del contrato de trabajo, el trabajador se compromete a prestar sus servicios al empleador por sí mismo, es decir, no cabiendo la posibilidad que pueda subcontratar total o parcialmente su labor o que designe a un tercero para que lo remplace en la ejecución del contrato, aun cuando este último tuviese sus mismas o menores calidades técnicas o profesionales. Siendo la

obligación asumida por el trabajador personalísima y como único deudor de la prestación de trabajo.

Arévalo (2007) define a la prestación personal como la obligación del trabajador de poner a disposición del empleador su propia actividad laborativa (*operae*), la cual es inseparable de su personalidad, y no un resultado de su aplicación (*opus*) que se independice de la misma.

Valderrama (2014) afirma que es la prestación personal de servicio es la obligación que tiene el trabajador de poner disposición del empleador su propia actividad, lo cual tiene carácter personalísimo, es decir no puede ser delegada a un tercero, ni ser sustituido o auxiliado.

## **B. Subordinación**

Infantes (2012) afirmó, la subordinación es un vínculo jurídico entre el deudor y el acreedor de trabajo, en virtud del cual el primero le ofrece su actividad al segundo y le confiere el poder de conducirla, sujeción de un lado y dirección del otro, son los dos aspectos centrales del concepto.

Para Lama (2010), la subordinación es el vínculo de sujeción que tienen el empleador y el trabajador en una relación laboral. De dicho vínculo surge el poder de dirección. Este poder de dirección, implica la facultad del empleador de dirigir, fiscalizar, y cuando lo crea conveniente, poder sancionar al trabajador, dentro de los criterios de razonabilidad. Este es el elemento distintivo que permite diferenciar al contrato de trabajo del contrato de locación de servicios.

Águila (2004) indica que es el elemento esencial más importante de un contrato de trabajo, pues su ausencia origina que no se configure el mismo; la subordinación está relacionada al deber que tiene el trabajador de poner a disposición de su empleador su fuerza de trabajo para ser dirigida por este en los términos acordados, conforme a la ley, convenio colectivo o costumbre.

El trabajador presta sus servicios bajo la dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente dentro de los límites

de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador. (Puntriano, 2009)

La subordinación o dependencia es el vínculo de sujeción que tienen el empleador y el trabajador en una relación laboral; de dicho vínculo surge el poder de dirección. Este poder de dirección implica la facultad del empleador de dirigir, fiscalizar y, cuando lo crea conveniente, poder sancionar al trabajador dentro de los criterios razonabilidad. (Aparicio, 2008)

### **C. Remuneración**

La remuneración es uno de los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, representa todo lo que percibe el trabajador por los servicios prestados, sean en dinero o en especie, siempre que sea de su libre disposición. Significa, por lo tanto, una ventaja o incremento patrimonial para el trabajador y su familia, sin tener en cuenta la condición, el plazo o la modalidad de entrega, salvo que, ciertamente, se encuentre excluido legalmente o que, por definición no ingrese dentro de la referida institución. (Manrique, 2014)

Constituye remuneración todo lo que el trabajador percibe por sus servicios, en dinero o en especie, siempre que sea de su libre disposición. Así mismo constituye remuneración computable para efecto del cálculo de sus aportes y contribuciones a la seguridad social, así como ningún derecho o beneficio de naturaleza laboral. (Castillo, 2013)

Si los derechos reconocidos en la Constitución Peruana como el derecho a la remuneración deben interpretarse según las disposiciones internacionales sobre derechos humanos, lo que en definitiva terminará ocurriendo es una suerte de trasvase de contenido y significación de éstas hacia aquellos, con lo cual ambas categorías norma nacional y norma internacional terminarían equiparándose. (Vergaray, 2010)

La remuneración como retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador debe ser entendida como un derecho fundamental. Además de adquirir una naturaleza alimentaria, tiene una estrecha

relación con el derecho a la vida, acorde con el principio derecho a la igualdad y la dignidad, amén que adquiere diversas consecuencias o efectos que serán de vital importancia para el desarrollo integral de la persona humana. (Jiménez, 2007)

La remuneración constituye la obligación del empleador de pagar al trabajador una contraprestación, generalmente en dinero, a cambio de la actividad que este supone a su disposición. Es decir, el contrato de trabajo es oneroso y no cabe, salvo excepciones, la prestación de servicios en forma gratuita (Águila, 2004)

#### **2.2.2.5.5. Sujetos esenciales de la relación laboral**

##### **A. El trabajador**

Es una persona física que desempeña su labor voluntariamente bajo la organización y dirección del empresario, cediendo los frutos de su trabajo a cambio de un salario, es decir el trabajador es el recurso humano, es pieza fundamental para que la naturaleza de la relación laboral se concrete. (Lama, 2010)

Es decir, la persona física que se obliga, frente al empleador, a poner a su disposición su propia fuerza de trabajo, subordinándose a él, a cambio de una remuneración. Es el deudor del trabajo y el acreedor de la remuneración. (Infantes, 2012)

Denominado también servidor, dependiente, asalariado, obrero o empleado; el trabajador es la persona física que se obliga frente al empleador a poner a disposición y subordinar su propia y personal energía de trabajo, a cambio de una remuneración. Es el deudor del servicio y el acreedor de la remuneración. (Valderrama, 2014)

##### **B. El Empleador**

Puede ser una persona física, jurídica o una comunidad de bienes. Son personas físicas los empresarios individuales, y personas jurídicas las sociedades en sus diversas clases; tanto civiles, mercantiles, asociaciones, fundaciones, etc. (Arévalo, 2007)

Es la persona física o jurídica que adquiere el derecho a beneficiarse con la prestación de los servicios y la potestad de dirigir la actividad del trabajador, obligándose a pagarle una remuneración y el acreedor del servicio. (Vela, 2008)

Conocido también como patrono o principal; el empleador es la persona física o Jurídica que adquiere el derecho a la prestación de servicios y la potestad de dirigir la actividad laboral del trabajador, que pone a su disposición la propia fuerza de trabajo, obligándose a pagarle una remuneración. Es el deudor de la remuneración y el acreedor del servicio. (Gamarra, 2012)

#### **2.2.2.5.6. La autonomía del Contrato de Trabajo.**

Una primera nota peculiar que en el contrato de trabajo se descubre proviene de una secuencia: es el contrato que más a menudo se celebra y el que permite vivir a la gran mayoría de los hombres. Esta última circunstancia debe llevar a rodearlo de cierta dignidad y de categoría distinta a la de las restantes estipulaciones. Pero ello no despoja al de trabajo de su estructura contractual, común a las demás especies de acuerdos bipartidos obligatorios, sea cual sea su contenido y objetivo. (Puntriano, 2009)

Las consideraciones por las que se considera la Autonomía del contrato de trabajo son las siguientes: a) por las especiales características jurídico sociales que informan el contrato de trabajo; b) por las características de los factores que intervienen en el mismo y el predominante carácter humano con que debe conceptuarse el trabajo; c) por los principios de orden público que predomina en su estructura legal; d) por la finalidad que debe orientar el proceso de la actividad profesional; e) por la valoración conceptual del trabajo como actividad de carácter social, ajena en su contenido al de una mercancía; f) porque sus principios jurídicos no constituyen excepciones del derecho privado desde que integran una rama autónoma del derecho; g) porque no habría correlación entre los principios básicos del derecho común y de los del derecho de trabajo dentro del mismo cuerpo de leyes, lo que afectaría a su interpretación jurisprudencial y desnaturalizaría la institución jurídica; h) por el grado de vinculación y subordinación del contrato de trabajo con respecto al convenio colectivo, circunstancia que supone un desplazamiento de la voluntad individual y privada por la de carácter social".(Vela, 2008)

El hecho de constituir el contrato de trabajo la institución fundamental de una rama jurídica, el engarce del contrato laboral, individual con el derecho colectivo de

trabajo, la trascendencia que el hecho social del trabajo representa y los aspectos jurídicos personales que el mismo fenómeno moviliza coopera a la autonomía de esta convención. Se destaca así que sólo el matrimonio y la adopción, instituciones jurídicas de base contractual, presentan, al igual que el contrato de trabajo la característica de aunar a las personas físicas por un vínculo jurídico; todos los demás, como norma, se fundan en una relación entre una persona y una cosa. (Aparicio, 2008)

#### **2.2.2.5.7. Extinción del Contrato de Trabajo.**

La extinción del trabajo es el acto por el cual se disuelve el vínculo laboral, cesando definitivamente todos los derechos y obligaciones, tanto del trabajador como del empleador. La extinción se realiza a solicitud del trabajador, por decisión de la empresa o por causas no imputables a ellos. (Arévalo, 2007)

Por extinción del contrato de trabajo entendemos a la terminación del vínculo que liga a las partes con la consiguiente cesación definitiva de la obligación de ambas. (Manrique, 2014)

En base a la exposición puede afirmarse que se entiende por extinción del contrato de trabajo a la terminación de la relación laboral, cesando definitivamente las obligaciones a cargo del trabajador y del empleador. (Valderrama, 2014)

Son causas de extinción del contrato de trabajo: a) El fallecimiento del trabajador o del empleador si es persona natural; b) La renuncia o retiro voluntario del trabajador; c) La terminación de la obra o servicio, el cumplimiento de la condición resolutoria y el vencimiento del plazo en los contratos legalmente celebrado bajo modalidad; d) El mutuo disenso entre trabajador y empleador; e) La validez absoluta permanente; f) La jubilación; g) El despido, en los casos y forma permitidos por la ley; h) La terminación de la relación laboral por causa objetiva, en los casos y forma permitidos por la presente Ley. (Castillo, 2013)

## **2.2.2.6. El Despido**

### **2.2.2.6.1. Definición**

Acotó que, es el acto extintivo unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, es decir al momento de extinguir el vínculo contractual laboral no hay mutuo acuerdo puesto que sólo el empleador es quien extingue la relación laboral, causando un perjuicio en el trabajador; es decir cuando no hay causa justificada del despido o no se puede demostrar en un juicio. También alcanza al despido de hecho, aquel que se produce sin comunicación escrita o sin la observancia del trámite preciso que la ley señala. (Infantes, 2012)

El despido es arbitrario cuando este se realiza sin haberse expresado causa, no se cumple con el procedimiento de despido o no poderse demostrar la causa justa en juicio; en consecuencia, el trabajador tiene derecho al pago de una indemnización, debido a que el empleador ha resuelto el contrato de trabajo de manera unilateral. (Vergaray, 2010)

El despido es el acto unilateral constituido y recepticio por el cual el empresario procede a la extinción de la relación jurídica de trabajo. Se trata de un acto jurídico fundado en la autonomía negocial privada que produce la extinción ad futurum del contrato por decisión del empresario. (Lama, 2010)

Existen dos posiciones sobre la definición y alcances del despido. La primera de ellas, define al despido como toda forma de extinción de la relación laboral imputable al empleador. En este supuesto la sola decisión del empleador determina la continuidad de un vínculo laboral y comprende todas las causas en que la voluntad del empleador origine la extinción. (Jiménez, 2007)

La segunda posición define como la resolución del contrato por voluntad unilateral del empleador debido a una falta grave imputable al trabajador. En este caso, el despido se circunscribe a la extinción de la relación por incumplimiento del trabajador o medida disciplinaria, excluyéndose del alcance del despido cualquier otra forma de extinción de la relación laboral que tenga como origen la voluntad del empleador. (Águila, 2004)

#### **2.2.2.6.2. Causas reguladas para el despido**

Gamarra (2012) indica que las causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador. En estos casos, el trabajador no es el idóneo para realizar el servicio que presta, no tiene desempeño óptimo en el centro de trabajo.

Puntriano (2009) indica que, dentro de las causas justas de despido, encontramos, según nuestra legislación: a) El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas. b) El rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares.

Vela (2008) argumenta que la negativa injustificada del trabajador a someterse a examen médico previamente convenido o establecido por ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir medidas profilácticas o curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

Para Aparicio (2008) las causas justas de despido relacionadas a la conducta del trabajador. En estos casos, el trabajador en su conducta diaria no se adapta a las directivas de la empresa. Son causas justas de despido relacionadas a la conducta del trabajador: a) La comisión de falta Grave. b) La condena Penal por delito doloso. c) La inhabilitación del trabajador.

#### **2.2.2.6.3. Proceso de despido**

- a. **Trámite previo preaviso indicador:** El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito (observando el principio de inmediatez) un plazo razonable no menor de 6 días naturales para que pueda defenderse, por escrito, de los cargos que se le formulan, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad, o de 30 días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia. Estos plazos podrán ser ampliados por el empleador cuando exista causa justificada para ello. (Arévalo, 2007)

Mientras dure el trámite previo vinculado al despido por causa relacionada con la conducta del trabajador, el empleador puede exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo, siempre que ello no perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y los demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle. La exoneración debe constar por escrito. (Manrique, 2014)

- b. **Comunicación del despido:** El empleador podrá despedir al trabajador después de realizado el descargo o una vez concluido el plazo de 6 ò 30 días, o la ampliación del mismo, de ser el caso, sin que el trabajador haya presentado el descargo. El despido deberá ser comunicado por escrito (observando el principio de inmediatez) al trabajador, mediante carta en la que se indique de modo preciso la causa del mismo y la fecha del cese. Si el trabajador se negara a recibirla, le será remitida por intermedio de notario o de juez de paz, o de la policía a falta de aquellos. (Valderrama, 2014)

Castillo (2013) indica que el empleador no podrá invocar posteriormente causa distinta de la imputada en la carta de despido. Sin embargo, si iniciado el trámite previo del despido toma conocimiento de alguna otra falta grave en la que incurrió el trabajador y que no fue materia de imputación, podrá reiniciar el trámite.

#### **2.2.2.6.4. Despido arbitrario**

Infantes (2012) dispone que la ruptura del vínculo laboral sustentada en una utilización fraudulenta de una modalidad de contratación como la descrita, tiene, por consiguiente, el carácter de un despido absolutamente arbitrario al considerar la desnaturalización de la forma modal bajo la cual prestaba sus servicios; por consiguiente, conforme dispone el artículo 38° del Decreto Supremo N° 003-97-TR corresponde amparar la pretensión de indemnización por despido arbitrario, debiendo ordenar que el juez en ejecución de sentencia liquide este concepto sobre la base de una remuneración y media ordinaria con un tope de doce remuneraciones más intereses laborales prescritos en la Ley N° 25920.

Vergaray (2010) indica que según lo normado se aproxima a lo se indica en la doctrina, a lo que se puede acotar que el despido arbitrario es aquel que lo realiza el empleador sin que este por medio una causa justa. Ante su ocurrencia el trabajador tiene derecho al pago de una indemnización por despido arbitrario que consiste en el pago de una remuneración y media por cada año de servicios prestados con un tope de 12 remuneraciones.

Para Lama (2010), el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el artículo 38° de la ley, como única reparación por el daño sufrido. Podrá demandar simultáneamente el pago de cualquier otro derecho o beneficio social pendiente.

En consecuencia, según Jiménez (2007), existen dos tipos de despido arbitrario: a) El que es arbitrario porque no se ha expresado causa alguna (ad nutum o incausado). Se produce el denominado despido incausado o ad nutum, que algunos autores lo catalogan también como improcedente o inmotivado, cuando se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique. b) El que es arbitrario porque habiéndose alegado causa justa, ésta no ha podido ser demostrada judicialmente, con el único efecto reparatorio para ambos, el de una indemnización.

### 2.3. MARCO CONCEPTUAL

- **Acto administrativo.** Desde dos aspectos importantes y complementarios: materialidad y formalidad. Material, en este punto lo que interesa es conocer su contenido, su esencia administrativa, es decir la expresión de la voluntad estatal. Formal, aquí lo que interesa es saber el ente que lo produce, dependiendo cual sea, determinará su formalidad. (Franco, 2003).
- **A quo.** Designase así al juez inferior, cuya resolución es recurrida ante el tribunal superior. Emplease también para designar el momento a partir del cual pueden producirse ciertos efectos jurídicos. (Cabanellas 2003)
- **Bonificación.** En la doctrina es en la práctica fijarse pagos especiales que se gradúan en función de determinadas circunstancias: haber superado un nivel de producción, no haber tenido ausencias o llegadas tarde, realizado determinada clase de sugerencias aceptadas, economía del material, reducido el grupo laboral. (Vázquez, 2008 pp. 306-307).
- **Calidad.** Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su Lex Jurídica (2012)
- **Carga de la prueba.** Obligación consistente en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición. Obligación procesal a quién afirma o señala (Poder Judicial, 2013).
- **Distrito Judicial.** Parte de un territorio en donde un Juez o Tribunal ejerce jurisdicción (Poder Judicial, 2013).
- **Doctrina.** Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legisladas. Tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador e incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes (Cabanellas, 2003).

- **Expediente Judicial.** Conjunto de escritos, documentos, constancias y demás papeles pertenecientes a un juicio, debidamente ordenado, foliado y cosido. Cabanellas. (2003).
- **Impugnación.** Derecho por el cual, quién tiene legítimo interés alega que una resolución de la autoridad atenta contra sus intereses y derechos, exigiendo se subsane ésta en el extremo correspondiente o en su totalidad, pudiendo inclusive derivar en la anulación de la misma. (Diccionario del Poder Judicial)
- **Jurisprudencia.** Para Cabanellas (2003) jurisprudencia es la interpretación que de la ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción. Así pues, la jurisprudencia está formada por el conjunto de sentencias dictadas por los miembros del poder Judicial sobre una materia determinada.
- **Nulidad.** Es importante clarificar el contenido de algunos términos que emplea la Ley (nulidad, invalidez, revocación) que no necesariamente coinciden con los antecedentes nacionales o con otros referentes usuales (anulación, inexistencia) del derecho administrativo comparado. (Tavares, 2001).
- **Sana crítica.** Calificativo a la libertad de criterio con que cuenta la autoridad jurisdiccional para resolver la litis y valorar las pruebas con criterio de conciencia, con cargo a fundamentar las decisiones tomadas. Poder Judicial (2013)
- **Sentencia.** Es aquella resolución que se pronuncia sobre la litis del proceso poniendo fin a la instancia. Parte última de proceso judicial, por la cual el juez debe resolver con relevancia jurídica el conflicto de intereses, aplicando con criterio lógico el derecho que corresponde a cada caso concreto para la resolución de la controversia. Poder Judicial (2013).
- **Trabajo.** El trabajo consiste en una acción consciente llevada a cabo por un sujeto. (Lama, 2010)

### **3. METODOLOGIA**

#### **3.1. Tipo y nivel de investigación.**

##### **3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo – cualitativo.**

Cuantitativo: La investigación, se inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto, se inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupará de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guiará el estudio será elaborado sobre la base de la revisión de la literatura, que a su vez facilitará la operacionalización de la variable. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Cualitativo: Las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

##### **3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio – descriptivo.**

Exploratorio: Porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar una variable poco estudiada; además, hasta el momento de la planificación de investigación, no se han encontrado estudios similares; mucho menos; con una propuesta metodológica similar. Por ello, se orientará a familiarizarse con la variable en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Descriptivo: Porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Será un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil. (Mejía, 2004)

### **3.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo.**

No experimental: Porque no habrá manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno será estudiado conforme se manifestó en su contexto natural, en consecuencia, los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajenos a la voluntad del investigador. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Retrospectivo: Porque la planificación y recolección de datos se realizará de registros, de documentos (sentencias), en consecuencia, no habrá participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010). En el texto de los documentos se evidenciará el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

Transversal o transeccional: Porque los datos pertenecerán a un fenómeno que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

### **3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.**

Objeto de estudio: Estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia sobre Nulidad de Resolución Administrativa, existentes en el expediente judicial N° 05048-2010-0-2008-JM-CI-01, tramitado en órgano jurisdiccional especializado o Mixto; en este trabajo el expediente corresponde al archivo del Primer Juzgado Mixto de Piura, que conforma el Distrito Judicial de Piura.

Variable: La variable en estudio es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito de Tenencia Ilegal de Armas. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

### **3.4. Fuente de recolección de datos.**

Será, el expediente judicial N° 05048-2010-0-2008-JM-CI-01, perteneciente al Primer Juzgado Mixto de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura; seleccionado, utilizando el muestreo no probalístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad. (Casal, y Matéu; 2003)

### **3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos.**

Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzales (2008). Estas etapas serán:

#### **3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.**

Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

#### **3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.**

También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos serán trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

#### **3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.**

Será una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento para la recolección de datos, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s. f), estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la

literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

### **3.6. Consideraciones éticas**

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011).

El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

### **3.7. Rigor científico.**

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

Finalmente se precisa, que la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).



	<p>El accionante recurre al órgano jurisdiccional interponiendo demanda de contencioso administrativa contra la Municipalidad en referencia. a fin que se declare NULA la Resolución Administrativa Ficta y se ordene a la demandada la emisión del acto administrativo que reponga al accionante en el cargo de asistente en el departamento de participación ciudadana y la inclusión en la planilla única de contratados permanentes, con expresa condena de costas y costos,</p>	<p>casos que hubiera en el proceso). <b>Si cumple</b>  4. Evidencia <b>los aspectos del proceso:</b> <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, <b>Si cumple.</b></i>  5. Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></i></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p>Sostiene que la declaración de nulidad total y parcial ineficacia de acto administrativo, lo fundamental de la forma siguiente: Que, he trabajado en la M.D.T. en calidad de trabajadora Municipal, conforme a los certificados y constancia de trabajo, Memorando, contratos de servicios no personales e informes; Mi relación laboral se ha desempeñado en forma personal, remunerada y subordinada, generando de esta manera una autentica relación de-trabajo, pese a que la suscrita ha celebrado un contrato de servicios no personales y amparado en el principio de primacía de la realidad en la cual la ejecución de los efectos de la relación supera al documento firmado; mi pretensión solicita se sustenta y ampara en lo prescrito por el artículo 1 de la Ley 24041, el mismo que estable que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por causas previstas en el capitulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en el, solicito a vuestro despacho se ordene la reposición en mi centro de labores y consecuentemente la inclusión en la planilla de contratos permanentemente, al haber la suscrita trabajado en forma ininterrumpida por el plazo de más de un año, de servicios prestados en forma personal, subordinada y remunerada;  Que, es preciso señalar que conforme a las instrumentales indicadas,</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. <b>Si cumple</b>  2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. <b>Si cumple</b>  3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. <b>Si cumple</b>  4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. <b>Si cumple</b>  5. Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de</i></p>				<p style="text-align: center;">X</p>						

<p>anteriormente y de acuerdo a las constancias y certificados de trabajo, servicios no personales, memorando e informes, que adjunto al presente expediente postulatorio; así mismo, mi relación laboral con la demandada data desde enero del 2007, labores que vengo ejerciendo en forma ininterrumpida conforme a las pruebas que adjunto a mi presente expediente, las misma que deben ser evaluadas en su conjunto para demostrar que vengo prestando servicios en forma personal, continua e ininterrumpida, excediéndose el plazo consignado en la ley 24041; Es necesario precisar que en el área de personal mediante carta de fecha 29 de diciembre del año 2008 en forma arbitraria emitió y notificó que mi contrato de servicios vencía el día 31 de diciembre del 2008, debiendo realizar el respectivo cargo; sin embargo, debe precisar que la accionante no puede ser despedida ni cesar mis actividades de trabajador, conforme lo recoge la Ley 24041, cuyo artículo 1, establece que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el capítulo y del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin embargo, en forma arbitraria la jefatura de personal contraria las normas emitió la carta antes indicada, procediendo a la culminación de mis servicios personales sin seguir el procedimiento establecido en la norma; en éste sentido, señor juez solicito a vuestro despacho ordene la reposición en el cargo de Asistente en el departamento de participación ciudadana, con una remuneración mensual de S/.800.00 nuevos soles, y se declare la nulidad de la resolución ficta que deniega mi reposición en mi centro de labores, conforme a las instrumentales que adjunto al presente, por lo que al no haber procedido con arreglo a la Ley N° 24041, se ha vulnerados los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso; en conclusión mis labores se han realizado en forma personal, remunerada y subordinada, habiendo sido contratado por la Municipalidad Distrital de Tambogrande en exceso de la Ley 24041, es decir contratada en forma permanente e ininterrumpida, siendo merecedor en consecuencia de la respectiva reposición e inclusión de la planilla de contratado permanente; que al recibir la carta de jefatura de personal de fecha 29 de diciembre del 2008, interpuso el expediente N° 0121 de fecha 08 de enero del 2009, en la cual solicita al alcalde de la municipalidad Distrital de Tambogrande, ordene mi reposición en mi Centro de labores, escrito que procedió a retirar mediante expediente 28989 y 566 de fecha 16 de octubre del año 2009 y 25 de febrero del 2010, no recibiendo respuesta dentro del plazo establecido, por lo que procedí a invocar el silencio</p>	<p><i>vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>administrativo negativo e interponiendo recurso de apelación, conforme al expediente de ingreso N° 4055 de fecha 21 de junio del 2010, sin embargo, nuevamente la administración pública no emitió procedimiento alguno, a lo que procedí a invocar el silencio administrativo negativo, dando por agotada la vía administrativa conforme al expediente N° 7421 de fecha 12 de noviembre del 2010; que en este sentido, recurro al órgano jurisdiccional con la finalidad de que previo al proceso contemplado en la norma, se ordene la reposición del demandante y la inclusión en la planilla única de contratados, permanentes, que es preciso señalar, que si bien mi relación laboral con la demandada se fundamentó a través de contratos de servicios no personales, en la ejecución de dicho contrato se basó en una auténtica relación de trabajo y amparado en el principio de primacía de la realidad que precisa en caso de divergencia entre lo que ocurren en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, con éste principio se establece la existencia o no de una relación laboral y con ello se procede a la protección que corresponde como tal, éste principio establece o determina cuando nos encontramos frente a una relación laboral, la misma que como tal, tiene elementos que van a servir para identificarla, que son la prestación personal, el pago de una remuneración y la subordinación.</p> <p>Cabe destacar pues que en los casos que estemos frente estos tres elementos, la relación contractual existente no puede ser otro que una de naturaleza laboral (no obstante que se pretenda hacer creer que es una relación contractual de naturaleza civil o de otro tipo) y para ello resulta muy útil el principio de primacía de la realidad; fundamentando jurídicamente su pretensión en los dispositivos legales que indica.</p> <p>Admitida la demanda a trámite, según la resolución número uno que obra a fojas 55, se corre traslado a la entidad demandada, la misma que a través de su Procurador Público Adjunto se apersona al proceso y contesta la demanda en los términos referidos en el escrito que corre de folios 102, en los términos que se indica: carácter permanente y en forma continua en la Municipalidad ya que siempre suscribía contratos en forma mensual, los mismos que eran de locación de servicios, que tienen naturaleza civil, regidos por el Código Civil; que así mismo, la demandante no ha agotado la vía administrativa, para interponer la presente demanda, por cuanto en materia laboral dentro de la Municipalidad la primera instancia está constituida por la gerencia Municipal y la segunda instancia por la alcaldía; finalmente recalco que el artículo 15</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>del D. Leg. 276 y los art. 39 y 40 de su Reglamento D. S. N° 005-90-PCM establece que para ingresar a la carrera administrativa la plaza debe estar presupuestada, y debe hacerse mediante concurso, previa evaluación, lo cual no ha sucedido en el presente caso, lo que se debe tener en cuenta al momento de resolver; fundamentos por los cuales solicita que se declare infundada la demanda al no reunir los requisitos que la ley establece.</p> <p>Por resolución número dos, de folios 106, se tiene por absuelto el traslado de la demanda, por contestada la demanda, saneado el proceso, fijados los puntos controvertidos, admitidos los medios probatorios, se dispone que los autos se remitan al Ministerio Público y con el Dictamen Fiscal de fojas 132 a 134, donde se opina porque se declare fundada en parte la demanda; y siendo su estado se procede a expedir la sentencia que corresponde.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** sentencia de primera instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; la individualización de las partes; la claridad; el asunto y los aspectos del proceso. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; y la claridad; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes.

**Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre nulidad de resolución administrativa; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho.					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 4]	[5-8]	[9-12]	[13-16]	[17-20]
Motivación de los hechos	<p><b>Y CONSIDERANDO:</b></p> <p><b>PRIMERO:</b> Que, el proceso contencioso administrativo tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos -e intereses de los administrados. El Poder Judicial controla así la constitucionalidad y la legalidad de la actuación administrativa, pero también brinda además una efectiva tutela a las situaciones jurídicas de los administrados que pudieran haberse lesionado o que se hallen amenazadas por la actuación administrativa inconstitucional o ilegal.</p> <p><b>SEGUNDO:</b> Que, la pretensión postulada por la demandante e estos autos tiene por objeto que declare NULA la Resolución Administrativa Ficta, misma que deniega su recurso de apelación contra la carta de despido de fecha 29 de diciembre del 2008 y se ordene a la Municipalidad Distrital de Tambogrande, la emisión del acto administrativo que reponga a la accionante en el cargo de Asistente en el Departamento de Participación Ciudadana y la inclusión en la planilla única de contratados permanente.</p> <p><b>TERCERO:</b> Que, los vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho se encuentran establecidos en el artículo 100 de la Ley 27444 — Ley del Procedimiento Administrativo General; por lo</p>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.</b> (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).</i><b>Si cumple.</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> (<i>Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez.</i>) <b>No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración</b></p>					X					

	<p>que siendo así, corresponde a este órgano jurisdiccional determinar si los actos administrativos impugnados se encuentran incursas en alguna de ellas y en consecuencia declarar su nulidad. Que, la Ley 24041, en su art. 1 dispone que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causales previstas en el capítulo y del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al Procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma Ley.</p> <p><b>QUINTO:</b> Que, constituye un primer punto a esclarecer en la presente controversia el referido a si la demandante prestó servicios para la demandada de manera ininterrumpida por el periodo de un año; y por ende sea aplicable en su caso la Ley 24041, situación que niega la demandada en su contestación de demanda, por cuanto indica que el demandante ha laborado en periodos interrumpidos; por lo que no le es aplicable la Ley 24041.</p> <p><b>SEXTO:</b> Que, según los contratos de servicios no personales N° 005-2007-MDT, N° 057-2007-MDT, N° 584-2007-MDT, N° 805-2007-MDT, N° 985-2007-MDT, N° 1502-2007-MDT, N° 1788-2007-MDT, N° 2212- 2007-MDT, N° 2640-2007-MDT, N° 3094-2007--MDT, N° 3634-2007- MDT, N° 0246-2008-MDT, N° 0490-2008-MDT, N° 0889-2008-MDT, N° 11 19-2008-MDT, N° 1388-2008-MDT, N° 1666-2008-MDT, N° 1 833-2008-MDT, N° 21 79-2008-MDT, N° 2770—2008-MDT, Locación de servicios N° 711-CC-2008-MDT, N° 3515-2008-MDT, la demandante trabajó para la demandada entre el 03 de enero del 2007 y el 31 de octubre del 2007, entre el 15 de diciembre del 2007 y el 31 de agosto del 2008, entre el 07 de octubre del 2008 y el 31 de diciembre del 2008, según los documentos en referencia y que obran de fojas 05 a 27 de autos; Así mismo, que desde el 02 de noviembre al 14 de diciembre del 2009, según el Memorando N° 135-2007-MDT. A. PERS de fojas 28 y el Memorando N° 14-2007-MDT. A. PERS de fojas 29, documentos en los que se indica que la demandante en el plazo en referencia laboraria en el Area de Servicio Social, habiéndolo la demandante recibida el día 02 de noviembre del 2007, el segundo memorándum; Además, con la copia certificada del Memorando 2008-MDT- DEMUNA -OMAPED y el informe N° 18-2008-DRMUNA de fecha setiembre del 2008, que obran a fojas 31 y 32, está probado que la demandante laboró para la demandada durante el mes de setiembre del 2008.</p>	<p><b>conjunta.</b> <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> <b>No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple</b></p>										
<p><b>Motivación del derecho</b></p>		<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a</b></p>				<p><b>X</b></p>						<p>20</p>

<p><b>SETIMO:</b> Que, la accionante alega también haber laborado para la demandada, entre el 01 y 05 de octubre del 2008, acreditándolo con su certificado de trabajo que obra a fojas 36, en donde se indica que, entre el 01 de enero y el 31 de diciembre del 2008, ha laborado en forma eficiente y responsable; sin embargo, dicho documento se contradice con el contrato de servicios no personales N° 2770-2008- MDT (copia certificada de fojas 24), donde se aprecia que dicho contrato fue firmado el día 07 de octubre de 5 por un plazo de duración entre el 07 y el 31 del mismo mes y año para que la demandante realice servicios como Asistente en el departamento de participación ciudadana, mismo que además, contrato que es corroborado por el Informe N° 01-2008- MDT-DPC de fecha 31 de octubre del 2008 (fojas 34), dirigido a la demandante en donde se le comunica que desde el 07 de octubre del 2008 esta laborando en departamento de participación ciudadana; en éste orden de ideas, el certificado de trabajo en referencia no causa convicción en la juzgadora, que la demandante hubiere trabajado para la demandada entre el 01 y 06 de octubre del dos mil ocho; máxime cuando los demás documentos que obran en autos, ratifican que no laboró durante todo el mes de octubre del 2008, sino desde el 07 del citado mes.</p> <p><b>SETIMO:</b> Que, siendo así, del análisis de los medios probatorios se tiene que el demandante laboró para la demandada en el último periodo en forma ininterrumpida por menos de tres (03) mes y no por un año, no como alega en su escrito de demanda, no encontrándose por ello incurriendo de los alcances de la Ley 24041, que tiene como presupuesto inobjetable el cumplimiento de un años de labores interrumpidas, lo cual significa que su pretensión de reposición no resulta amparable; en consecuencia, tanto la Resolución Administrativa Ficta que deniega el recurso de apelación contra la carta de despido de fecha 29 de diciembre del 2008, no incurren en ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 10° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; siendo así, al no ampararse la pretensión principal, tampoco resultan amparables la pretensión accesoria de reposición de la demandante en su puesto de trabajo que tenía en la demandada.</p>	<p><b>interpretar las normas aplicadas.</b> <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i></p> <p><b>No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> <b>No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> <b>No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple</b></p>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** sentencia de primera instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota1.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

**Nota 2.** La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; la claridad; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; y razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; la claridad; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; las razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; y razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.





**Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018.**

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<p><b>Introducción</b></p> <p><b>Expediente N° 00380-2011-0-2001-SP-LA-01</b></p> <p>Proceso contencioso administrativo Resolución N° 12</p> <p><b>SENTENCIA DE VISTA</b></p> <p><b>Piura, 11 de enero del 2012.</b></p> <p><b>I. MATERIA</b></p> <p>Determinar si se confirma o se revoca la sentencia de fecha 14 de junio de 2011, inserta entre las páginas 167 a 175, mediante la cual se declara infundada la demanda interpuesta por doña P.J.A.N. contra la M.D.T. sobre acción contenciosa administrativa.</p>	<p><b>1.</b> El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del</p>					X						10

		<p>proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. <b>No cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>											
<p style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p><b>II. AGRAVIOS DE LA PARTE DEMANDANTE DOÑA P.J.A.N.</b>  La parte demandante interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia expresando como agravios lo siguientes:</p> <p><b>1.</b> El juez no ha valorado las pruebas ofrecidas como son: memorándum, informes, requerimientos, constancias y sobre todo los certificados de trabajo emitidos y suscritos por el Jefe de personal de la entidad demandada; con los cuales se corroboran y acreditan la relación laboral o vínculo laboral, plazo o duración de las mismas; mediante las cuales se acredita que la actora laboró en forma ininterrumpida en labores de naturaleza permanente, como secretaria y que las mismas se han desarrollado en exceso del plazo estipulado por el artículo 1 de la Ley 24041.</p> <p><b>2.</b> Se debe tener presente que ingresó a laborar a partir del 03 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2008 conforme se encuentra demostrado durante el proceso con los contratos por servicios no personales adjuntados, memorándum y constancias de trabajo. En este sentido, el juez no ha valorado las instrumentales de manera conjunta, llegando a afirmar erróneamente que la recurrente ha laborado por un período menor a 3 meses y no por un año</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explícita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos / jurídicos que sustentan la impugnación /o la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explícita el silencio o inactividad procesal. <b>No cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>				<p style="text-align: center;">X</p>							

**Fuente:** sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

**LECTURA.** El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; aspectos del proceso. De igual forma en, la postura de las partes se encontró los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; y la claridad; evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante.

**Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho, en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI- 01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018.**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho.					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 4]	[5-8]	[9-12]	[13-16]	[17-20]
Motivación de los hechos	<p><b>III. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA DECISIÓN</b></p> <p>De conformidad con lo expuesto por el Ministerio Público en su dictamen fiscal N° 1109-2011 -MP-FSM-P de folios 194 a 201;</p> <p>3. El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. En mérito de este recurso, el juez, Tribunal o Sala Superior que conoce de la impugnación, luego de reexaminar la resolución del juez de primera instancia, decidirá si confirma, revoca o modifica dicha resolución.</p> <p>4. Concedida la apelación, el superior por el principio de la plenitud, tiene las mismas facultades que el inferior, de tal manera que puede examinar la demanda en todos sus aspectos, analizar nuevamente la prueba y aún admitir y analizar cuestiones no consideradas por el inferior. Mas, esa regla general queda limitada en los casos en los que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues entonces revisor sólo podrá pronunciarse sobre lo que es materia del mismo, lo que se expresa en el aforismo latino tantum devolutum quantum appellatum, y circunscribe el debate a los extremos apelados.</p> <p>5. El proceso contencioso administrativo no sirve únicamente como medio para controlar en sede de la judicatura ordinaria las actuaciones de</p>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.</b> <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i><b>Si cumple.</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i><b>No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración</b></p>					X					

	<p>la Administración Pública, sujetas al derecho administrativo, sino que más bien, su sentido es hoy principalmente el de la tutela de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración, y es, en ese sentido que el artículo 5 de la Ley N° 27584, faculta no solo plantear la nulidad de los actos administrativos impugnados, sino también el reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines.</p> <p>6. La demandante solicita en su escrito postulatorio de demanda, la nulidad de la resolución administrativa ficta y se ordene a la M.D.T., la emisión del acto administrativo consistente en la reposición de la accionante en el cargo de asistente en el Departamento de Participación Ciudadana, y la inclusión en la planilla única de contratados permanentes; pretensión sustentada en el artículo 1 de la Ley N° 24041.</p>	<p><b>conjunta.</b> <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> <b>No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple</b></p>										20
Motivación del derecho	<p>7. En este sentido, el Art. 1 de la Ley N° 24041 establece que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley. A su vez, el artículo 2 dispone que no están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: (1) trabajos para obra determinada, (2) labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada, (3) labores eventuales o accidentales de corta duración, y (4) funciones políticas o de confianza.</p> <p>8. Sobre los alcances del citado dispositivo, el Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias, en el expediente N° 181 5-2004/TC de fecha 5 de julio 2004, ha precisado que para gozar de los beneficios de la citada</p>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a</b></p>				X						

<p>Ley, se debe constatar solo el cumplimiento de dos requisitos: a) haber realizado labores de naturaleza permanente y, b) tener más de un año ininterrumpido de labores anteriores a la fecha del cese, bajo una relación de subordinación, dependencia y permanencia, condiciones que deben ser acreditadas para la aplicación del principio de primacía de la realidad.</p> <p>9. La demandante fundamenta su apelación en que no se han valorado de manera adecuada las pruebas ofrecidas en el presente proceso judicial, ya que se ha demostrado de manera clara y fehaciente que desde el 3 de enero 2007 hasta el 31 de diciembre de 2008, tiene un record laboral ininterrumpido de 2 años, superando la exigencia de la Ley N° 24041.</p> <p>10. En cuanto a la naturaleza de las labores realizadas por la accionante se advierte que doña P.A.N. se desempeñó como asistente en área de servicios sociales y comunales, en la Demuna, y en el Departamento de Seguridad Ciudadana, es decir, en áreas relacionadas con los servicios que brinda una Municipalidad como la de Tambogrande, ergo, se trataba de labores de naturaleza permanente y subordinadas, configurándose el primer requisito para la aplicación de la Ley N° 24041.</p> <p>11. Entonces, a continuación, corresponde analizar el argumento de la demandante, en el sentido que se habría cumplido con el plazo mínimo de un año ininterrumpido de servicios a la fecha de cese. Como medios de prueba de este extremo la demandante adjunta los siguientes documentos:</p> <p>A. Respecto al año 2007: Por el período del 03 al 31 de enero de 2007 el contrato de servicios no personales N° 005-2007-MDT (fojas 5); Por el período del 01 al 28 de febrero de 2007 Contrato de servicios no personales N° 057-2007-MDT (fojas 6); Por el período del 01 del 31 de marzo de 2007 el contrato de servicios no personales N° 584-2007-MDT (fojas 7); Por el período del 02 al 30 de abril de 2007 el contrato de servicios no personales N° 805-2007-MDT (fojas 8); Por el período del 01 al 31 de mayo de 2007 el contrato de servicios no personales N° 985-2007-MDT (fojas 9); Por el período del 01 al 30 de junio de 2007 el contrato de servicios no personales N° 1502-2007-MDT (fojas 10); Por el período del 01 al 31 de julio de 2007 el contrato de servicios no personales N° 1788-2007-MDT (fojas 11); Por el período del 01 al 31 de agosto de 2007 el contrato de servicios no personales N°221 2-2007-MDT (fojas 12); Por el período del 01 al 30 de setiembre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 2640-2007-MDT (fojas 13); Por el período del 01 al 31 de octubre de 2007 el contrato de servicios no</p>	<p><b>interpretar las normas aplicadas.</b> <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i></p> <p><b>No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> <b>No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> <b>No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple</b></p>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>personales N° 3094-2007-MDT (fojas 14); Por el período del 01 de noviembre al 15 de diciembre de 2007 el memorándum N° 135-2007-MDT.A.PERS de fecha 02 de noviembre de 2007 (fojas 28), el memorándum N° 14-2007- MDT-DSS de fecha 02 de noviembre de 2007 (fojas 29), constancia emitida por el Jefe de del Área de abril de 2007 el contrato de servicios no personales N° 805-2007-MDT (fojas 8); Por el período del 01 al 31 de mayo de 2007 el contrato de servicios no personales N° 985-2007-MDT (fojas 9); Por el período del 01 al 30 de junio de 2007 el contrato de servicios no personales N° 1502-2007-MDT (fojas 10); Por el período del 01 al 31 de julio de 2007 el contrato de servicios no personales N° 1788-2007-MDT (fojas 11); Por el período del 01 al 31 de agosto de 2007 el contrato de servicios no personales N°221 2-2007-MDT (fojas 12); Por el período del 01 al 30 de setiembre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 2640-2007-MDT (fojas 13); Por el período del 01 al 31 de octubre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 3094-2007-MDT (fojas 14); Por el período del 01 de noviembre al 15 de diciembre de 2007 el memorándum N° 135-2007-MDT.A.PERS de fecha 02 de noviembre de 2007 (fojas 28), el memorándum N° 14-2007- MDT-DSS de fecha 02 de noviembre de 2007 (fojas 29), constancia emitida por el Jefe de del Área de Servicios Sociales y Comunales de la entidad demandada (fojas 37 Por el período del 15 al 31 de diciembre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 3634-2007-MDT (fojas 15).</p> <p><b>B. Respecto al año 2008:</b> Por el período del 01 al 31 de enero de 2008 el contrato de servicios no personales N° 0246-2008-MDT (fojas 16); Por el período del 01 al 29 de febrero de 2008 el contrato de servicios no personales N° 0490-2008-MDT (fojas 17); Por el período del 01 al 31 de marzo de 2008 el contrato de servicios no personales N° 889-2008-MDT (fojas 18); Por el período del 01 al 30 de abril de 2008 el contrato de servicios no personales N° 11 19-2008-MDT (fojas 19); Por el período del 01 al 31 de mayo de 2008 el contrato de servicios no personales N° 889-2008-MDT (fojas 18); Por el período del 01 al 30 de abril de 2008 el contrato de servicios no personales N° 11 19-2008-MDT (fojas 19); Por el período del 01 al 31 de mayo de 2008 el contrato de servicios no personales N° 1388-2008-MDT (fojas 20); Por el período del 01 al 30 de julio de 2008 el contrato de servicios no personales N° 1668-2008-MDT (folios 21 y 85); Por el período del 01 al 31 de julio de 2008 el contrato de servicios no personales N° 1833-2008-MDT (fojas 22); Por el período del 01 al 31 de agosto de 2008 el contrato de servicios no personales N°</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>21 79-2008-MDT (fojas 23); Por el período del 01 al 30 de setiembre de 2008 la constancia emitida por el jefe de DEMUNA de fojas 38, memorándum N° 05-2008-MDT-DEMUNA-OMAPED de fecha 01 de setiembre de 2008 (fojas 30), informe N° 18-2008- DRMUNA de fecha setiembre de 2008 (fojas 32); Por el período del 07 al 31 de octubre de 2008 l contrato de servicios no personales N° 2770-2008-MDT (fojas 24) requerimiento N° 024-2008-MDT-DPC (fojas 33), informe N° 01-08-MDT-DP de fecha 31 de octubre de 2008 (fojas 34); Por el período del 01 al 30 de noviembre de 2008 el contrato de locación de servicios N° 711 -CC-2008-MDT (fojas 25); Por el período del 01 al 31 de diciembre de 2008 el contrato de servicios no personales N° 351 5-2008-MDT (fojas 27). Aunado a todo lo anterior, la accionante presenta dos certificados de trabajo, insertos a folios 35 y 36 expedidos por el Jefe del Área de Personal de la entidad demandada, en los que se deja constancia de doña P.J.A.N. “ha laborado en la Municipalidad Distrital de Tambo grande, como asistente, desde el 3 de enero hasta el 31 de Diciembre del 2007”, y “desde el 01 de enero hasta el 31 de Diciembre del 2008”.</p> <p>12. En el fundamento séptimo de la sentencia apelada se señala que la parte demandante no habría laborado entre 1 y el 6 de octubre del 2008, por lo que no se ha configurado el periodo de trabajo ininterrumpido que exige la Ley N° 24041. Sobre el particular, es de señalar que efectivamente en el contrato de servicios no personales N° 2770-2008-MDT (fojas 24) se contrata a la actora desde el 7 al 31 de octubre de 2008; sin embargo, dicha interrupción de seis días no puede valorarse a fin de desestimar la demanda, ya que se advierte que la finalidad de la interrupción del vínculo es burlar la protección que dispensa la Ley N° 24041.</p> <p>13. Este criterio es adoptado por el Tribunal Constitucional en la resolución emitida en el expediente N° 3508-2004-AA/TC del 12 de enero del 2005 al declarar fundado el pedido de reposición por aplicación de la Ley N° 24041 en un caso similar. Así en el fundamento 5 se señala lo siguiente: “En lo que tiene de duración los servicios prestados por el actor a la demandada, el único plazo de inexistencia de relación entre ambos es el que se extiende desde el 1 de enero de 2004 hasta el 14 de enero de 2004, siendo que a partir del 15 de enero se restableció nuevamente la relación con el acción ante, que se prolongó hasta el 09 de febrero de 2004, como antes se ha dicho. Si se optara por privilegiar una perspectiva formal en la verificación del requisito del año ininterrumpido que exige la Ley N. 24041, el juicio que se exprese</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>forzosamente tendría que ser que éste no se ha satisfecho. Sin embargo, no bien se repara que la interrupción de ja relación se levantó 15 días después, y se renovó la prestación de los servicios que brindaba el actor a la emplazada, que se valió la emplazada con el objeto de impedir que el actor ingrese al ámbito de protección que dispensa la Ley N.º 24041.” (subrayado nuestro).</p> <p>14. Asimismo, cabe señalar que mediante carta de fecha 29 de diciembre de 2008 expedida por el jefe de área de personal (folios 46), la demandada unilateralmente pone fin a la prestación del servicio a partir del 31 de diciembre del 2008 sin que la entidad demandada haya presentado prueba alguna de haber iniciado un proceso administrativo disciplinario contra la parte demandante tal como contempla el Decreto Legislativo N° 276.</p> <p>15. En suma, se ha demostrado la naturaleza permanente de las labores desempeñadas y la continuidad en prestación de los servicios, por lo que los agravios expuestos por la recurrente deben ser estimados, más aún cuando la M.D.T. no ha tachado los medios probatorios ofrecidos por la contraparte; por lo que al haber despedido a doña P.A.N. de manera arbitraria corresponde aplicar lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley N° 24041, ordenando su reposición al cargo que venía ocupando.</p> <p>16. Respecto a la pretensión de inclusión de la demandante en la Planilla única de contratados permanentes, es preciso señalar que los alcances del artículo 10 de la Ley N° 24041 no implican amparar todas sus pretensiones, pues la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 658-2005-Piura ha precisado en su cuarto considerando: “Que la interpretación del artículo 1° de la Ley N° 24041 invocada por los demandantes, respecto a que la estabilidad a que dicha norma se refiere obliga a considerar al servidor público contratado como permanente, es incorrecta, por cuanto el único derecho que dicha norma legal otorga al trabajador es seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse con el artículo 15 del Decreto Legislativo 276, el cual establece como los supuesto de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente: evaluación favorable y plaza vacante”.</p> <p>17. De igual manera, en la Casación N° 2470-2005-Piura, la Corte Suprema de Justicia añade: (...) Por tanto al pretender la parte demandante su incorporación a la planilla de trabajadores permanentes del G.R.P., ello importaría tácitamente que se reconozca la calidad de trabajadora permanente, lo que sería un imposible jurídico, ya que</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>previamente debe existir resolución expresa y nominativa (nombramiento) que la nombre como tal, de conformidad con el Decreto Legislativo N° 2760.</p> <p>18. En consecuencia, a la recurrente le asiste el derecho de continuar siendo contratada bajo la misma modalidad en que viene trabajando por encontrarse comprendido en el ámbito de protección establecido por la Ley N° 24041, lo que no implica de alguna manera que sea considerada como trabajadora de carrera administrativa. En otras palabras, la protección otorgada a la actora es que no puede ser cesada ni destituida, sino sólo por causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota 1.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

**Nota 2.** La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 5, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango muy alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; y la claridad; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales, y la claridad.



	<p>5. Notifíquese y devuélvase el expediente al Juzgado Penal Unipersonal en Adición al a sus Funciones de Juzgado Mixto de Tambogrande. Juez Superior. Ponente Sra. M.V.</p> <p><b>S.S.</b> <b>R.P.</b> <b>I.R.</b> <b>M.V.</b></p>	<p>5. Evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple.</b></p>										
<p><b>Descripción de la decisión</b></p>		<p><b>1.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. <b>No cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>				<p>X</p>						

**Fuente:** sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia, y de la descripción de la decisión se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro 6, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 5 parámetros: mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); la claridad; mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración).

**Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre nulidad de resolución administrativa; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018.**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9-16]	[17-24]	[25-32]	[33-40]				
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte Expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					40		
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta							
									[5 - 6]	Mediana							
									[3 - 4]	Baja							
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8		10	[1 - 2]						Muy baja	[17-20]
								X	[13-16]	Alta							
		Motivación del derecho						X	[9-12]	Mediana						[5-8]	Muy Baja
																[1-4]	Baja

	Parte Resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta					
						X	[7 - 8]		Alta						
	Descripción de la decisión					X	[5 - 6]		Mediana						
							[3 - 4]		Baja						
							[1 - 2]		Muy baja						

**Fuente:** sentencia de primera instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota.** La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 7, revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre nulidad de resolución administrativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, fue de rango: muy alta y muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta; respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9-16]	[17-24]	[25-32]	[33-40]				
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					40		
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta							
									[5 - 6]	Mediana							
									[3 - 4]	Baja							
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8		10	[1 - 2]						Muy baja	[17-20]
								X	[13-16]	Alta							
		Motivación del derecho						X	[9-12]	Mediana						[5-8]	Muy Baja
									[1-4]	Baja							

	Parte Resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta					
						X	[7 - 8]		Alta						
	Descripción de la decisión					X	[5 - 6]		Mediana						
							[3 - 4]		Baja						
							[1 - 2]		Muy baja						

**Fuente:** sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

**Nota.** La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 05048-2010-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y muy alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

## **4.2. Análisis de los resultados.**

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, en el expediente N° 05048- 2010-0-2009-JM-CI-01 perteneciente al Distrito Judicial de Piura, fueron de rango muy alta y muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

### **Respecto a la sentencia de primera instancia:**

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Juzgado Mixto de Tambogrande, del Distrito Judicial de Piura (Cuadro 7).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

**1. La calidad de su parte expositiva fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy alta respectivamente (Cuadro 1).

La calidad de la introducción, se hallaron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; la individualización de las partes; la claridad; el asunto y los aspectos del proceso.

Asimismo, la calidad de postura de las partes, se hallaron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; y la claridad; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes.

En principio, deja entrever que en el texto de la sentencia se tiende a destacar la pretensión del accionante; pero no el que corresponde a la parte demandada, no obstante que se trata de una sentencia que resuelve un caso controvertido; y que muy al margen, de que se haya redactado con términos claros; el hecho de no estar escrito qué es lo que plantea el demandado; prácticamente no permite conocer la pretensión que el emplazado introdujo al proceso; mucho más aún, no se indica cuáles son los aspectos o puntos controvertidos a resolver. Estos hallazgos dejan entrever la sentencia no recoge lo hecho y actuado en el proceso; ya que por definición la parte expositiva de la sentencia, es aquel punto donde las plantean claramente sus pretensiones (León, 2008).

En cuanto los aspectos del proceso; se observa que se ha efectuado una descripción de los actos procesales más relevantes del proceso; lo cual permite afirmar que es obvio que el juzgador, ha examinado los actuados antes de sentenciar, como buscando asegurar un debido proceso (Bustamante, 2001).

**2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta.** Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde fueron de rango muy alta y muy alta. (Cuadro 2).

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbadados; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; y la claridad; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; y razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; y la claridad; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; las razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; y razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.

Sagástegui (2003); una sentencia debe evidenciar los fundamentos de hecho y del derecho. Siendo así; debió hallarse estos fundamentos; pero conforme se indica la

tendencia ha sido más expresar los fundamentos de hecho, pero no las de derecho. Al respecto se puede afirmar, que la sentencia en estudio no es completa, no hay exhaustividad en su creación, lo que significa que no se aproxima a la conceptualización que vierte Alva, Luján y Zavaleta (2006) sobre la fundamentos de derecho; para quien el Juez, al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a la vez entre los hechos alegados debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

**3. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.** Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; y la claridad; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate; en primera instancia; y evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); y la claridad; evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso).

En relación a la aplicación del principio de congruencia, el hecho de pronunciarse exclusivamente y nada más respecto de las pretensiones planteadas, evidencia su proximidad del Código Procesal Civil, en el cual está escrito que el Juez, si bien puede suplir el derecho mal invocado o incorporar el derecho que corresponda; sin embargo, deberá ceñirse al petitorio y a los hechos expuestos por las partes en el

proceso. Este aspecto, es reconocido en la doctrina como Principio de congruencia, conforme sostiene Ticona (2004).

Respecto, a la descripción de la decisión; al igual que la claridad hallada en todo el texto de la sentencia, puede afirmarse que se ha garantizado la tutela jurisdiccional efectiva, por lo menos en este rubro, su lectura es clara, entendible, no exagera en el uso de términos extremadamente técnicos y jurídicos, con lo cual se asemeja a la exposición que se observa en el Código Procesal Civil, comentada por Cajas (2011) y Sagástegui (2003), en dicha norma se indica que la resolución deberá contener la mención clara y precisa de lo que se decide y ordena respecto de todos los puntos controvertidos; en la misma línea se ubica a León (2008), quien sostiene que la claridad es fundamental.

#### **Respecto a la sentencia de segunda instancia:**

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Sala Laboral de Piura, perteneciente al Distrito Judicial de Piura (Cuadro 8).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

**4. La calidad de su parte expositiva fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos

fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; y la claridad; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante.

En su conjunto, puede afirmarse que la sentencia de segunda instancia, no tiene en cuenta que su fin último es normar sobre un hecho concreto por el cual están confrontados a dos justiciables; siendo así, desde la perspectiva del presente estudio, es fundamental explicitar datos que individualicen a la sentencia. Asimismo asegurarse que en segunda instancia el trámite ha sido regular; implica garantizar un debido proceso; no se olvide que éste es un elemento de exigencia Constitucional, hasta la ejecución de la decisión (Chaname, 2009).

**5. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5).

En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; y la claridad; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

En lo que respecta a la motivación plasmada en segunda instancia, a diferencia de las omisiones incurridas en la parte expositiva, en éste rubro se observa que hay un esmero por explicitar las razones para la fundamentación de los hechos y del derecho, lo que demuestra su similitud a la conceptualización suscrita por Igartúa (2009), para quien perdedor y ganador de un proceso, tienen el derecho, el primero de saber las razones de su razón, y el segundo las razones de su sin razón; con lo cual se puede afirmar que hay respeto al enunciado constitucional que expresa que la

resolución tendrá fundamentos de hecho y de derecho expuestos, claros; en consecuencia hay coherencia con lo estipulado en la norma del artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el cual está escrito que al órgano revisor le está impuesto no recapitular los fundamentos de una resolución recurrida, sino elaborar sus propios fundamentos.

**6. Respecto a la calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros: mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); y la claridad; mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración).

La descripción de la decisión, está completamente clara y expresa de lo que se decide y ordena, de ahí su similitud a los parámetros normativos previstos en el inciso 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil, donde está dicha exigencia legal; además, porque solo así se garantizará la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso, al que se refiere el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, que comenta Chaname (2009) y también se ocupa Bustamante (2001); porque la justicia siendo un valor, una vez plasmada en un documento llamada sentencia, que se aproxima a dicho valor, consignando en su contenido una decisión, es obvio que dicha decisión sea la que se cumpla y no otra, pero de no ser clara y expresa se estaría corriendo el riesgo, que en ejecución de sentencia se ejecute o se cumpla otra cosa más no la decisión adoptada por el órgano jurisdiccional competente.

## V. CONCLUSIONES

Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, en el expediente N° 05048-2010-0-2-JM-CI- 01, del Distrito Judicial de Piura, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 7 y 8).

5.1. En relación a la calidad de la sentencia de primera instancia. Se concluyó que, fue de rango muy alta; se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango muy alta, muy alta y alta, respectivamente. (Ver cuadro 7 comprende los resultados de los cuadros 1, 2 y 3). Fue emitida por el Juzgado Mixto de Tambogrande, donde se resolvió: declarar infundada la demanda contencioso administrativa interpuesta y se ordena se devuelvan los anexos. (Expediente N° 05048-2010-0-2009-JM- CI-01).

**5.1.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta** (Cuadro 1). En la introducción se halló los 5 parámetros previstos el encabezamiento; la individualización de las partes; y la claridad; el asunto y los aspectos del proceso. En la postura de las partes se hallaron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; y la claridad; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. En síntesis la parte expositiva se presentó: 10 parámetros de calidad.

**5.1.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fue de rango muy alta** (Cuadro 2). En la motivación de los hechos se halló los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; y la claridad; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; y razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. En la motivación del derecho se halló los 5 parámetros

previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; y la claridad; mientras que 3: razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; las razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; y razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. En síntesis la parte considerativa presentó: 20 parámetros de calidad.

**5.1.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta** (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se halló los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; y la claridad; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate; en primera instancia; y evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. En la descripción de la decisión, se halló los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); y la claridad; evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso). En síntesis la parte resolutive presentó: 10 parámetros de calidad.

5.2. En relación a la calidad de la sentencia de segunda instancia. Se concluyó que, fue de rango muy alta; se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. (Ver cuadro 8 comprende los resultados de los cuadros 4, 5 y 6). Fue emitida por la Sala Laboral de Piura, donde se resolvió: revocar la sentencia elevada en apelación y reformando la misma, declaró fundada la demanda contencioso administrativa interpuesta. (Expediente N° 05048-2010-0- 2009-JM-CI-01).

**5.2.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta** (Cuadro 4). En la introducción, se halló los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; aspectos del proceso. En la postura de las partes, se halló los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; y la claridad; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante. En síntesis la parte expositiva presentó: 10 parámetros de calidad.

**5.2.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango muy alta** (Cuadro 5). En la motivación de los hechos, se halló los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; y la claridad; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. En la motivación del derecho se halló los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad. En síntesis, la parte considerativa presentó: 20 parámetros de calidad.

**5.2.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta** (Cuadro 6). En la aplicación del principio de congruencia, se halló los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente. En la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros mención clara de lo que se decide u ordena; mención

expresa de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); y la claridad; mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración). En síntesis la parte resolutive presentó: 10 parámetros de calidad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Águila, R. (2004). La Prueba en el proceso de pago laboral. Lima: Actualidad Jurídica.
- Alva, J. (2006). Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales. 2da. Edición. Lima. ARA Editores.
- Alzamora, M. (2001). Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso. (8va. Edic.), Lima. EDDILI.
- Aparicio, L. (2008). Trabajo y seguridad social: estudios jurídicos. Lima: Grijley.
- Arévalo, J. (2007). Derecho procesal del trabajo: comentarios a la Ley Procesal del Trabajo: legislación, jurisprudencia, doctrina, práctica forense. Lima: Grijley.
- Arevalo, V. (2007) Derecho Procesal Laboral Lima. Perú. Ed. Dili
- Aruajo, J. (2003.). Régimen jurídico de los contratos administrativos. Caracas: Fundación Procuraduría General de la República.
- Avalos, L. (2010): La argumentación jurídica en el proceso laboral. Recuperado de: [www.eumed.net/rev/ccs/06/alrb.htm](http://www.eumed.net/rev/ccs/06/alrb.htm)
- Ayulo, G. (2012) Remuneraciones de los trabajadores del sector público en el Perú. Bacre, A. (1986) Teoría General del Proceso Tomo I. Abeledo – Perrot, Buenos Aires. Bardales, P. (2005). Procedimiento Administrativo Lima: Gaceta Jurídica
- Bautista, T. P. (2007). Teoría General del Proceso Civil. Lima. Ediciones Jurídicas. Bravo, J. (2003). Fundamentos del Derecho Administrativo. Lima: Palestra Ediciones Bustamante, R. (2001). Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lima: ARA Cabanellas, G. (2003). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales Actualizada, corregida y aumentada. (23a. Edición). Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Cajas, W. (2008). Código Civil y otras disposiciones legales. (15ava. Edición). Lima: Editorial RODHAS.

- Cajas, W. (2011). Código Civil y otras disposiciones legales. (17ava Edición). Lima: Editorial RODHAS.
- Caldera, J. (1992). El nuevo Derecho del Trabajo. Lima: Editorial Universitaria.
- Campos, H. (2011). Relaciones Laborales: En Tiempo Presente. Lima: Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello.
- Cárcamo, J. (2001). Teoría de las relaciones laborales: Fundamentos. Primera Edición. Editorial UOC. Barcelona, España.
- Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> . (23.11.2013)
- Castillo, J. (2013). Extinción del contrato de trabajo, liquidación de beneficios sociales y remunerativos: incidencia contable y tributaria. Lima: Gaceta Jurídica.
- Chávez, P. (2007). Tratado de Procesal Administrativo. Lima: Editorial San Marcos.
- Cordero, A. (2009). El Silencio Administrativo. Lima: Editorial Cornejo.
- Couture, E. (2002). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires: Editorial IB de F. Montevideo.
- Cruz, M. (2000). El despido laboral. Lima: Editorial Jurídica.
- Delgadillo, L. (2002). Derecho administrativo. México D.F.: Editorial Porrúa.
- Delpiazzo C. (2005). Derecho administrativo. México: Editorial Porrúa.
- Diaz, E. (2012). “Principios constitucionales del derecho laboral como criterio para recuperar los derechos de los trabajadores”. Recuperado de: <http://ri.ues.edu.sv/4911/1/50107836.pdf>
- Diez, N.P. (2004). Derecho Laboral. Chimbote: Edición Augusto Rubio Acosta.
- Echandia, H. (1985), El derecho a la jurisdicción antes del proceso, Buenos

- Aires: Ediciones De Palma Editores. Eche copar, A. (2011). Teoría general del proceso. Doctrina, legislación y jurisprudencia. Lima: Normas Legales.
- Escudero, R. (2003). Reforma de la legislación laboral. Lima: Editorial de la Universidad.
  - Flores, P. (2008). Derecho Administrativo. Buenos Aires: Editorial de Ciencias y Cultura.
  - Fraga, G. (2001). Derecho administrativo. (Vigésima primera edición), México D.F.: Editorial Porrúa
  - Franco, E. (2003). Derecho Administrativo y Derecho Procesal Administrativo. Lima: Ediles S.A. Fundación Friedrich Naumann.
  - Gaceta Jurídica (2005). Normas Laborales y de Seguridad Social. Cuarta Edición. Lima: Grijely
  - Gallardo, R. (2008). Razonamiento Judicial; Lima: Editora Gaceta Jurídica S.A.
  - Gamarra, C. (2012). Manual de la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Lima: Gaceta Jurídica.
  - Garcini, H. (2002). Derecho administrativo. La Habana: Editorial Pueblo y Educación.
  - Garnique, F. (201). Introducción al estudio del derecho del trabajo. Lima: Editorial Jurídica.
  - Gómez, A. (1996). El derecho procesal laboral. Recuperado de: <http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=>
  - Gonzáles, C, (2011). Derecho procesal laboral. Lim: Grijley.
  - Guillén, M. (1997). El Silencio Administrativo. Santiago: Editorial Colex.
  - Haro, T. R. (2010). Tratado del Proceso Laboral. Lima. Jurista Editores E.I.R.L.
  - Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). Metodología de la Investigación. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.

- Hinostroza, A. (1998). La prueba en el proceso civil. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Hinostroza, M, A. (2003). Manual de Consulta rápida del proceso civil. (2da. Edición). Editorial. Gaceta Jurídica.
- Huanes, T.J. (2005). Elementos del Derecho Laboral Procesal. Chimbote. Edición Augusto Rubio Acosta. Editorial@uladech.edu.pe
- Igartúa, J. (2009). Razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima: Palestra Editores.
- Infantes, G. (2012). Manual de obligaciones del empleador y beneficios del trabajador. Lima: Pacífico.
- Jiménez, L. (2007). Contratación de personal. Lima: Pacífico.
- Lama, L. (2010). Derecho laboral peruano. Lima: Actualidad Jurídica.
- Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.
- León, R. (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales. Lima: Academia de la Magistratura (AMAG).
- Lex Jurídica (2012). Diccionario Jurídico Online.
- Manrique, A. (2010). Manual de Derecho Laboral. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Manrique, A. (2014). Remuneraciones. Lima: Gaceta Jurídica.
- Mejía J. (2004). Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo. Recuperado de: [http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtual/Data/publicaciones/inv\\_sociales/N13\\_2004/a15.pdf](http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtual/Data/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf) . (23.11.2013)
- Montoya, U. J. (1990) Comentarios a la Ley Procesal del Trabajo. Lima. Gaceta Jurídica.

- Morón, J. (2001). Comentarios a la Nueva Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica.
- Muñoz, F. (2003). El régimen del derecho administrativo. Bogotá: Themis.
- Muñoz, R.D. (2007). Teoría General del Proceso Civil. Chimbote. Edición. Departamento de Edición Uladech. Editorial@uladech.edu.pe
- Navarro, J. (1996). Derecho del Trabajo. (Segunda Edición). Lima: Astrea.
- Neves, R.J. (2007). Derecho Laboral Lima: Edición. Lic. Manuel Antonio.
- Orestes, R. (2010). Principios de derecho administrativo. Buenos Aires: Editorial L. Pierro,
- Ossorio, M. (2003). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina.
- Palacios, S. (2012). La administración de justicia en el Perú. Lima: Normas Legales.
- Paredes, C. (1997). Remuneraciones, beneficios e incentivos laborales Percibidos por trabajadores peruanos. Lima: Astrea.
- Peña I. (2009) Derecho Laboral, documento recuperado de <http://blog.pucp.edu.pe/item/76817/los-medios-impugnatorios>.
- Peyrano, J. (2000). Estudios del derecho del trabajo y de la seguridad social. Lima: Grijley.
- Picardo, J. (2001). Derecho Procesal Civil. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Pimentel, H.H. (2011). Discurso de orden del Presidente del Poder Judicial ante la sala plena de la Corte Superior de Justicia del Cusco. Pontificia Universidad Católica del Perú, recuperado de [www.justiciaviva.org.pe](http://www.justiciaviva.org.pe).
- Poder Judicial (2013).Diccionario Jurídico, recuperado de <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>
- Prat, J. (1997). Derecho administrativo. Montevideo: ACALI Editorial.

- Puentes, L. (2010). Los derechos laborales en el Sistema Ecuatoriano. Tesis de Titulación.
- Puntriano, C. (2009). El derecho laboral y previsional en la Constitución. Lima: Gaceta Jurídica.
- Quintana, R. (2001). Lecciones de Derecho Administrativo. Lima: Editorial Gráfica Horizonte.
- Ramos, H. (1985). Derecho Procesal Civil I. Chimbote: Departamento de Edición Uladech. Editorial@uladech.edu.pe
- Real Academia de la Lengua Española. (2001). Diccionario de la Lengua Española. Vigésima segunda edición. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/>
- Rendón, P. J. (1986) Principios de Derecho Laboral. Lima: Centro de estudios Ramón Areces.
- Ricci, L.A. (2009). Las garantías constitucionales de la administración de justicia. En la Constitución diez años después. Lima: Instituto Constitución y Sociedad.
- Risco, L. (2008). Derecho Procesal Laboral. Lima: Editorial Normas Legales.
- Rodríguez, D.E. (2003). Manual de derecho Procesal Civil. (5ta. Edición). Lima: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Rodríguez, L. (1995). La Prueba en el Proceso Civil. Lima: Editorial MARSOL.
- Rodríguez-Arana, J. (2005). Derecho administrativo español. México: Editorial Porrúa.
- Romero, R. (2010). El nuevo régimen laboral. Lima: Editorial Jurídica.
- Sagástegui, P. (2003). Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil. Lima: Editorial Grijley.
- Sánchez, A. (2011). Régimen laboral en el sector público. Recuperado de: <http://dspace.utpl.edu.ec/bitstream/123456789/2355/1/Tesis%20de%20Sanchez%20Munoz%20Alejandro%20Xavier.pdf>

- Secaira, P. (2008). Introducción al Derecho Administrativo. Loja: UTPL. Serra, A. (1990). Derecho administrativo. México D.F.: Editorial Limusa.
- Supo, J. (2012). Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)
- Taramona, (1996). Derecho Procesal Civil. Lima: Editorial Huallaga.
- Tavares, F. (2001). Contratos administrativos y servicios públicos. Caracas: Vadell Hermanos Editores. Tesis de Titulación
- Ticona, V. (1994). Análisis y comentarios del “Código Procesal Civil; Editorial Jurídica Grijley EIRL.
- Toma, R. (2010). Remuneración y beneficios sociales. Lima. Revista de la Facultad de Derecho UNIFE.
- Toyama, V. (2011) Derecho Laboral Peruano. Arequipa: UNAS.
- Trelles, A. (2010) Los derechos laborales en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Lima: Universal.
- Universidad de Brasilia (2010). Las cuestiones actuales de la justicia iberoamericana. Brasil
- Universidad de Celaya. (2011). Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya. Centro de Investigación. México. Recuperado de: [http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual\\_Publicacion\\_Tesis\\_Agosto\\_2011.pdf](http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf) . (23.11.2013)
- Urquiza, D. (1993). La extinción del contrato de trabajo. Trujillo: Marsol.
- Urteaga, A. H. (2011) El Debido Proceso y la eficacia de la justicia Lima: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Valderrama, L. (2014). Pioner laboral. Lima: Gaceta Jurídica.

- Valderrama, S. (s.f.). Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación. Vásquez, A (2009), Derecho del trabajo y de la Seguridad Social. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Vásquez, L, (2008) Manual de Derecho Civil; Lima: Editorial APECC. Vela, J. (2008). Introducción al derecho del trabajo. Lima: Grijley.
- Vera, T.C. (2010) Investigación para administración y economía. Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas de la Universidad de la Sabana.
- Vergaray, Y. (2010). Manual práctico laboral. Lima: Entrelíneas. Vescovi, J. (1999). Derecho del trabajo. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Zumaeta, M. P. (2008). Derecho Procesal Civil. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

**A  
N  
E  
X  
O  
S**

**ANEXO 1**

**Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<p align="center"><b>S E N T E N C I A</b></p>	<p align="center"><b>CALIDAD DE LA SENTENCIA</b></p>	<p align="center"><b>PARTE EXPOSITIVA</b></p>	<p align="center"><b>Introducción</b></p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
			<p align="center"><b>Postura de las partes</b></p>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		<p align="center"><b>Motivación de los hechos</b></p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional</i></p>	

			<p><i>examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i>  <b>Si cumple/No cumple</b>  <b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple/No cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	<b>PARTE CONSIDERATIVA</b>	<b>Motivación del derecho</b>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> <b>Si cumple/No cumple</b>  <b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> <b>Si cumple/No cumple</b>  <b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i><b>Si cumple/No cumple</b>  <b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i><b>Si cumple/No cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	<b>Aplicación del Principio de Congruencia</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas.</b> <i>(Es completa)</i> <b>Si cumple/No cumple</b>  <b>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas</b> <i>(No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado)</i> <b>(Si cumple/No Cumple</b>  <b>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia.</b> <b>Si cumple/No cumple</b>  <b>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia</b> <i>(relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</i> <b>Si cumple/No cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> <b>Si cumple/No cumple.</b></p>
			<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena.</b> <b>Si cumple/No</b></p>

			<p align="center"><b>Descripción de la Decisión</b></p>	<p><b>Cumple</b>  <b>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</b>  <b>Cumple</b>  <b>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple</b>  <b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i></b></p>
--	--	--	---	--

**Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El <b>encabezamiento</b> evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Evidencia el <b>asunto</b>: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Evidencia <b>la individualización de las partes</b>: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia <b>el objeto de la impugnación</b>/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. <b>Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación</b>/o la consulta. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Evidencia <b>la pretensión(es) de quién formula la impugnación</b>/o de quién ejecuta la consulta. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Evidencia <b>la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante</b>/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian <b>la selección de los hechos probados o improbadas.</b> (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).<b>Si cumple/No cumple</b></p>

			<p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		<b>Motivación del derecho</b>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	<b>RESOLUTIVA</b>	<b>Aplicación del Principio de Congruencia</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta.</b> (según corresponda) (Es completa) <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta</b> (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las</b></p>

			<p>cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. <b>Si cumple/No Cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> (relación recíproca) <b>con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). <b>Si cumple/No cumple.</b></p>
		<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple.</b></p>

## ANEXO 2

### 1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

#### **1. En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.**

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: introducción y la postura de las partes.
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: motivación de los hechos y motivación del derecho.
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.  
- **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.
8. **Calificación.**
  - 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
  - 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
  - 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
  - 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones.

## 9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

## 2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

### Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		<b>Si cumple</b> (cuando en el texto se cumple)
		<b>No cumple</b> (cuando en el texto no se cumple)

### Fundamentos

- El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

## **2. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN.**

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

**Cuadro 2**

### **Calificación aplicable a cada sub dimensión**

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

### **Fundamentos:**

- Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.

## **2. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA**

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

**Cuadro 3**  
**Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive**

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[ 9 - 10 ]	Muy Alta
								[ 7 - 8 ]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
								[ 1 - 2 ]	Muy baja

**Ejemplo: 7**, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, ..... y ....., que son baja y muy alta, respectivamente.

**1. Fundamentos:**

- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

[ 9 - 10 ] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[ 7 - 8 ] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[ 5 - 6 ] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[ 3 - 4 ] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[ 1 - 2 ] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

**Nota:** Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

### 3. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

#### 5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

#### Cuadro 4

##### Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

**Nota:** el número **2**, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

## **1. Fundamentos**

- Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.
- La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.
- Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

### **5.1. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa**

(Aplicable para la sentencia de primera instancia - tiene 2 sub dimensiones – ver Anexo 1)

### Cuadro 5

#### Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			<b>14</b>	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

**Ejemplo: 14**, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

#### 1. Fundamentos:

- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

[ 17 - 20 ]	= Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20	= Muy alta
[ 13 - 16 ]	= Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16	= Alta
[ 9 - 12 ]	= Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12	= Mediana
[ 5 - 8 ]	= Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8	= Baja
[ 1 - 4 ]	= Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4	= Muy baja

**5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia**

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

**1. Fundamento:**

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

**3. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS**

Se realiza por etapas

**6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia**

**Examinar el cuadro siguiente:**

**Cuadro 6**  
**Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia							
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25-32]	[33 - 40]			
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			[9 - 10]	Muy alta	30						
		Postura de las partes				X		7	[7 - 8]						Alta	
									[5 - 6]						Mediana	
									[3 - 4]						Baja	
									[1 - 2]						Muy baja	
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	14						[17 - 20]	Muy alta
							X								[13-16]	Alta
		Motivación del derecho				X									[9- 12]	Mediana
															[5 - 8]	Baja
															[1 - 4]	Muy baja
	Parte resolutive	Aplicación del principio de		1	2	3	4	5	9						[9 - 10]	Muy alta
							X								[7 - 8]	Alta

**Ejemplo: 30**, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

## 2. Fundamentos.

- De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
  - 1) Recoger los datos de los parámetros.
  - 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
  - 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
  - 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

## 2 **Determinación de los niveles de calidad.**

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

### **Valores y niveles de calidad**

[ 33 - 40 ]	= Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40	= Muy alta
[ 25 - 32 ]	= Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32	= Alta
[ 17 - 24 ]	= Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23, o 24	= Mediana
[ 9 - 16 ]	= Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15 o 16	= Baja
[ 1 - 8 ]	= Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7 u 8	= Muy baja

## **6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia**

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

## **7 Fundamento:**

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

### **ANEXO 3**

#### **DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO**

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre nulidad de resolución administrativa, contenido en el expediente N° 05048-2010-0-2009- JM-CI-01 en el cual han intervenido en primera instancia el Juzgado Mixto de Tambogrande y en segunda la Primera Sala Civil del Distrito Judicial de Piura.

Por estas razones, como autora, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que:

Me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Piura, 13 de diciembre del 2018.

Lourdes Melissa Alberca Landacay

DNI N° 54930219

#### **ANEXO 4**

**1° JUZGADO MIXTO - Tambogrande**

**EXPEDIENTE: 05048-2010-0-2009-JM-CI-01**

**MATERIA: NULIDAD DE RESOLUCIÓN O ACTO ADMINISTRATIVO**

**ESPECIALISTA: M.M.M.E.**

**DEMANDADO: M.D.T. DEMANDANTE: A.N., P.J.**

**RESOLUCIÓN NÚMERO: OCHO.**

**Tambogrande, catorce de junio del dos mil once**

**VISTOS;** De los seguidos por **P.J.A.N.** contra **M.D.T.** sobre **ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA;** resulta que:

El accionante recurre al órgano jurisdiccional interponiendo demanda de contencioso administrativa contra la Municipalidad en referencia. a fin que se declare NULA la Resolución Administrativa Ficta y se ordene a la demandada la emisión del acto administrativo que reponga al accionante en el cargo de asistente en el departamento de participación ciudadana y la inclusión en la planilla única de contratados permanentes, con expresa condena de costas y costos,

Sostiene que la declaración de nulidad total y parcial ineficacia de acto administrativo, lo fundamental de la forma siguiente: Que, he trabajado en la M.D.T. en calidad de trabajadora Municipal, conforme a los certificados y constancia de trabajo, Memorando, contratos de servicios no personales e informes; mi relación laboral se ha desempeñado en forma personal, remunerada y subordinada, generando de esta manera una autentica relación de-trabajo, pese a que la suscrita ha celebrado un contrato de servicios no personales y amparado en el principio de primacía de la realidad en la cual la ejecución de los efectos de la relación supera al documento firmado; mi pretensión solicita se sustenta y ampara en lo prescrito por el Art. 1 de la Ley 24041, el mismo que establece que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por causas previstas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en el, solicito a vuestro despacho se ordene la reposición en mi centro de labores y consecuentemente la inclusión en la planilla de contratos permanentes, al haber la suscrita trabajado en forma ininterrumpida por el plazo de más de un año, de servicios prestados en forma personal, subordinada y remunerada; Que, es preciso señalar que conforme a las instrumentales indicadas, anteriormente y de acuerdo a las constancias y certificados de trabajo, servicios no personales, memorando e informes, que adjunto al presente expediente postulatorio; así mismo, mi relación laboral con la demandada data desde enero del 2007, labores que vengo ejerciendo en forma ininterrumpida conforme a las pruebas que adjunto a mi presente expediente, las mismas que deben ser evaluadas en su conjunto para demostrar que

vengo prestando servicios en forma personal, continua e ininterrumpida, excediéndose el plazo consignado en la ley 24041; Es necesario precisar que en el área de personal mediante carta de fecha 29 de diciembre del año 2008 en forma arbitraria emitió y notificó que mi contrato de servicios vencía el día 31 de diciembre del 2008, debiendo realizar el respectivo cargo; sin embargo, debe precisar que la accionante no puede ser despedida ni cesar mis actividades de trabajador, conforme lo recoge la Ley 24041, cuyo Art. 1, establece que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el capítulo y del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin embargo, en forma arbitraria la jefatura de personal contraria las normas emitió la carta antes indicada, procediendo a la culminación de mis servicios personales sin seguir el procedimiento establecido en la norma; en éste sentido, señor juez solicito a vuestro despacho ordene la reposición en el cargo de Asistente en el departamento de participación ciudadana, con una remuneración mensual de S/.800.00 soles, y se declare la nulidad de la resolución ficta que deniega mi reposición en mi centro de labores, conforme a las instrumentales que adjunto al presente, por lo que al no haber procedido con arreglo a la Ley N° 24041, se ha vulnerados los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso; en conclusión mis labores se han realizado en forma personal, remunerada y subordinada, habiendo sido contratado por la Municipalidad Distrital de Tambogrande en exceso de la Ley 24041, es decir contratada en forma permanente e ininterrumpida, siendo merecedor en consecuencia de la respectiva reposición e inclusión de la planilla de contratado permanente; que al recibir la carta de jefatura de personal de fecha 29 de diciembre del 2008, interpuso el expediente N° 0121 de fecha 08 de enero del 2009, en la cual solicita al alcalde de la municipalidad Distrital de Tambogrande, ordene mi reposición en mi Centro de labores, escrito que procedí a retirar mediante expediente 28989 y 566 de fecha 16 de octubre del año 2009 y 25 de febrero del 2010, no recibiendo respuesta dentro del plazo establecido, por lo que procedí a invocar el silencio administrativo negativo e interponiendo recurso de apelación, conforme al expediente de ingreso N° 4055 de fecha 21 de junio del 2010, sin embargo, nuevamente la administración pública no emitió procedimiento alguno, a lo que procedí a invocar el silencio administrativo negativo, dando por agotada la vía administrativa conforme al expediente N° 7421 de fecha 12 de noviembre del 2010; que en este sentido, recurro al órgano jurisdiccional con la finalidad de que previo al proceso contemplado en la norma, se ordene la reposición del demandante y la inclusión en la planilla única de contratados permanentes, que es preciso señalar, que si bien mi relación laboral con la demandada se fundamentó a través de contratos de servicios no personales, en la ejecución de dicho contrato se basó en una auténtica relación de trabajo y amparado en el principio de primacía de la realidad que precisa en caso de divergencia entre lo que ocurren en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, con éste

principio se establece la existencia o no de una relación laboral y con ello se procede a la protección que corresponde como tal, éste principio establece o determina cuando nos encontramos frente a una relación laboral, la misma que como tal, tiene elementos que van a servir para identificarla, que son la prestación personal, el pago de una remuneración y la subordinación. Cabe destacar pues que en los casos que estemos frente estos tres elementos, la relación contractual existente no puede ser otro que una de naturaleza laboral (no obstante que se pretenda hacer creer que es una relación contractual de naturaleza civil o de otro tipo) y para ello resulta muy útil el principio de primacía de la realidad; fundamentando jurídicamente su pretensión en los dispositivos legales que indica.

Admitida la demanda a trámite, según la resolución número uno que obra a fojas 55, se corre traslado a la entidad demandada, la misma que a través de su Procurador Público Adjunto se apersona al proceso y contesta la demanda en los términos referidos en el escrito que corre de folios 102, en los términos que se indica:

Que el demandante, solicita se declare la nulidad administrativa de la resolución de alcaldía ficta y se ordene a la Municipalidad la emisión del acta administrativa que reponga al accionante en el cargo de Asistente en el departamento de participación ciudadana y la inclusión en la planilla única de contratados permanentes, peticionado la declaración de nulidad total o parcial e ineficacia de acto administrativo, por cuanto fue despedida en forma arbitraria por el Jefe de personal, mediante carta del 29 de diciembre del 2008, mediante la cual se señala que mi contrato vencía el 31 de diciembre del 2008; que es cierto que la actora laboré para mi representada como servidora Municipal, desempeñando el cargo de asistente en el departamento de participación ciudadana conforme a la constancia de trabajo, memorandums, contratos de servicios no personales y carta que adjunta a su demanda, desde octubre del 2007 hasta diciembre del 2008, quien señala que laboró en personal, remunerada y subordinada, y que su relación laboral ha excedido del plazo estipulado por el Art. 1 de la ley 24041, por lo que solicita su reposición e inclusión en la planilla de contratados permanentes, por haber laborado por más de un año de servicios; que al respecto señalo que la demandante no ha laborado para la Municipalidad que representó en forma continua e interrumpida, sino por periodos que no llegan a cumplir un año continuo de labores, por cuanto no se le renovó su contrato de trabajo durante un mes dentro del periodo que laboro para mi representada, y que los contratos que suscribió eran de locación de servicios no personales de naturaleza civil, que no le generaron derecho laboral, por lo tanto no está incurso dentro de los alcances que establece el Art. 1 de la Ley N° 24041, que establece realizar labores de manera ininterrumpida; que así mismo, la demandante, no ha realizado labores de carácter permanente y en forma continua en la Municipalidad ya que siempre suscribía contratos en forma mensual, los mismos que eran de locación de servicios, que tienen naturaleza civil, regidos por el Código Civil; que así mismo, la demandante no ha agotado la vía administrativa, para interponer la presente

demanda, por cuanto en materia laboral dentro de la Municipalidad la primera instancia está constituida por la gerencia Municipal y la segunda instancia por la alcaldía; finalmente recalco que el Art. 15 del D. Leg. 276 y los Arts. 39 y 40 de su Reglamento D.S.N° 005-90-PCM establece que para ingresar a la carrera administrativa la plaza debe estar presupuestada, y debe hacerse mediante concurso, previa evaluación, lo cual no ha sucedido en el presente caso, lo que se debe tener en cuenta al momento de resolver; fundamentos por los cuales solicita que se declare infundada la demanda al no reunir los requisitos que la ley establece.

Por Resol. N° Dos, de folios 106, se tiene por absuelto el traslado de la demanda, por contestada la demanda, saneado el proceso, fijados los puntos controvertidos, admitidos los medios probatorios, se dispone que los autos se remitan al Ministerio Público y con el Dictamen Fiscal de fojas 132 a 134, donde se opina porque se declare fundada en parte la demanda; y siendo su estado se procede a expedir la sentencia que corresponde; **Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el proceso contencioso administrativo tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos -e intereses de los administrados. El Poder Judicial controla así la constitucionalidad y la legalidad de la actuación administrativa, pero también brinda además una efectiva tutela a las situaciones jurídicas de los administrados que pudieran haberse lesionado o que se hallen amenazadas por la actuación administrativa inconstitucional o ilegal.

**SEGUNDO:** Que, la pretensión postulada por la demandante e estos autos tiene por objeto que declare NULA la Resolución Administrativa Ficta, misma que deniega su recurso de apelación contra la carta de despido de fecha 29 de diciembre del 2008 y se ordene a la Municipalidad Distrital de Tambogrande, la emisión del acto administrativo que reponga a la accionante en el cargo de Asistente en el Departamento de Participación Ciudadana y la inclusión en la planilla única de contratados permanente.

**TERCERO:** Que, los vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho se encuentran establecidos en el Art. 100 de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General; por lo que siendo así, corresponde a este órgano jurisdiccional determinar si los actos administrativos impugnados se encuentran incursas en alguna de ellas y en consecuencia declarar su nulidad.

Que, la Ley 24041, en su Art. 1 dispone que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causales previstas en el capítulo y del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al Procedimiento, establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 15 de la misma Ley.

**QUINTO:** Que, constituye un primer punto a esclarecer en la presente controversia el referido a si la demandante prestó servicios para la demandada de manera ininterrumpida por el periodo de un año; y por ende sea aplicable en su caso la Ley 24041, situación que niega la demandada en su contestación de demanda, por cuanto indica que el demandante ha laborado en periodos interrumpidos; por lo que no le es aplicable la Ley 24041.

**SEXTO:** Que, según los contratos de servicios no personales N° 005- 2007-MDT, N° 057-2007-MDT, N° 584-2007-MDT, N° 805-2007-MDT, N° 985-2007-MDT, N° 1502-2007-MDT, N° 1788-2007-MDT, N° 2212- 2007-MDT, N° 2640-2007- MDT, N° 3094-2007--MDT, N° 3634-2007- MDT, N° 0246-2008-MDT, N° 0490- 2008-MDT, N° 0889-2008-MDT, N° 11 19-2008-MDT, N° 1388-2008-MDT, N°1666-2008-MDT, N° 1 833-2008-MDT, N° 21 79-2008-MDT, N° 2770-2008-MDT, Locación de servicios N° 711-CC-2008-MDT, N° 3515-2008-MDT, la demandante trabajó para la demandada entre el 03 de enero del 2007 y el 31 de octubre del 2007, entre el 15 de diciembre del 2007 y el 31 de agosto del 2008, entre el 07 de octubre del 2008yel 31 de diciembre del 2008, según los documentos en referencia y que obran de fojas 05 a 27 de autos; Así mismo, que desde el 02 de noviembre al 14 de diciembre del 2009, según el Memorando N° 135-2007-MDT.A.PERS de fojas 28 y el Memorando N° 14-2007-MDT.A.PERS de fojas 29, documentos en los que se indica que la demandante en el plazo en referencia laboraría en el Área de Servicio Social, habiéndolo la demandante recibido el día 02 de noviembre del 2007, el segundo memorándum; Además, con la copia certificada del Memorando 2008-MDT-DEMUNA-OMAPED y el informe N° 18-2008-DRMUNA de fecha setiembre del 2008, que obran a fojas 31 y 32, está probado que la demandante laboró para la demandada durante el mes de setiembre del 2008.

**SETIMO:** Que, la accionante alega también haber laborado para la demandada, entre el 01 y 05 de octubre del 2008, acreditándolo con su certificado de trabajo que obra a fojas 36, en donde se indica que, entre el 01 de enero y el 31 de diciembre del 2008, ha laborado en forma eficiente y responsable; sin embargo, dicho documento se contradice con el contrato de servicios no personales N° 2770-2008-MDT (copia certificada de fojas 24), donde se aprecia que dicho contrato fue firmado el día 07 de octubre de por un plazo de duración entre el 07 y el 31 del mismos mes y año para que la demandante realice servicios como Asistente en el departamento de participación ciudadana, mismo que además, contrato que es corroborado por el Informe N° 01-2008-MDT-DPC de fecha 31 de octubre del 2008 (fojas 34), dirigido a la demandante en donde se le comunica que desde el 07 de octubre del 2008 está laborando en departamento de participación ciudadana; en éste orden de ideas, el certificado de trabajo en referencia no causa convicción en la juzgadora, que la demandante hubiere trabajado para la demandada entre el 01 y 06 de octubre del dos mil ocho; máxime cuando los demás documentos que obran en autos, ratifican que no laboró durante todo el mes de octubre del 2008, sino desde el 07 del citado mes.

**SETIMO:** Que, siendo así, del análisis de los medios probatorios se tiene que el demandante laboró para la demandada en el último periodo en forma ininterrumpida por menos de tres (03) mes y no por un año, no como alega en su escrito de demanda, no encontrándose por ello incurriendo de los alcances de la Ley 24041, que tiene como presupuesto inobjetable el cumplimiento de un años de labores interrumpidas, lo cual significa que su pretensión de reposición no resulta amparable; en consecuencia, tanto la Resolución Administrativa Ficta que deniega el recurso de apelación contra la carta de despido de fecha 29 de diciembre del 2008, no incurren en ninguna de las causales de nulidad previstas en el Art. 10° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; siendo así, al no ampararse la pretensión principal, tampoco resultan amparables la pretensión accesoria de reposición de la demandante en su puesto de trabajo que tenía en la demandada.

**POR TALES CONSIDERACIONES** y de conformidad con lo establecido por los artículos 138 y 143 de la Constitución Política del Estado, Administrando Justicia a Nombre de la Nación; **FALLO: DECLARANDO INFUNDADA** la demanda interpuesta por P.J.A.N. contra la M.D.T. sobre **ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA**. Sin costas y costos. Consentida o ejecutoriada que sea la presente, archívese los de la presente en el modo y forma de Ley. Notifíquese.

**Expediente N° 00380-2011-0-2001-SP-LA-01**  
**Proceso contencioso administrativo Resolución N° 12**  
**SENTENCIA DE VISTA**  
**Piura, 11 de enero del 2012.**

**I. MATERIA**

Determinar si se confirma o se revoca la sentencia de fecha 14 de junio de 2011, inserta entre las páginas 167 a 175, mediante la cual se declara infundada la demanda interpuesta por doña P.J.A.N. contra la M.D.T. sobre acción contenciosa administrativa.

**II. AGRAVIOS DE LA PARTE DEMANDANTE DOÑA P.J.A.N.**

La parte demandante interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia expresando como agravios lo siguientes:

1. El juez no ha valorado las pruebas ofrecidas como son: memorándum, informes, requerimientos, constancias y sobre todo los certificados de trabajo emitidos y suscritos por el Jefe de personal de la entidad demandada; con los cuales se corroboran y acreditan la relación laboral o vínculo laboral, plazo o duración de las mismas; mediante las cuales se acredita que la actora laboró en forma ininterrumpida en labores de naturaleza permanente, como secretaria y que las mismas se han desarrollado en exceso del plazo estipulado por el Art. 1 de la Ley 24041.
2. Se debe tener presente que ingresó a laborar a partir del 03 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2008 conforme se encuentra demostrado durante el proceso con los contratos por servicios no personales adjuntados, memorándum y constancias de trabajo. En este sentido, el juez no ha valorado las instrumentales de manera conjunta, llegando a afirmar erróneamente que la recurrente ha laborado por un período menor a 3 meses y no por un año.

**III. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA DECISIÓN**

De conformidad con lo expuesto por el Ministerio Público en su dictamen fiscal N° 1109-2011 -MP-FSM-P de folios 194 a 201;

3. El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. En mérito de este recurso, el juez, Tribunal o Sala Superior que conoce de la impugnación, luego de reexaminar la resolución del juez de primera instancia, decidirá si confirma, revoca o modifica dicha resolución.
4. Concedida la apelación, el superior por el principio de la plenitud, tiene las mismas facultades que el inferior, de tal manera que puede examinar la demanda en todos sus aspectos, analizar nuevamente la prueba y aún admitir y analizar cuestiones no consideradas por el inferior. Mas, esa regla general queda limitada en los casos en los que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues entonces el revisor sólo podrá pronunciarse sobre lo que es materia del mismo, lo que

se expresa en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, y circunscribe el debate a los extremos apelados.

5. El proceso contencioso administrativo no sirve únicamente como medio para controlar en sede de la judicatura ordinaria las actuaciones de la Administración Pública, sujetas al derecho administrativo, sino que más bien, su sentido es hoy principalmente el de la tutela de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración, y es, en ese sentido que el Art. 5 de la Ley N° 27584, faculta no solo plantear la nulidad de los actos administrativos impugnados, sino también el reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines.

6. La demandante solicita en su escrito postulatorio de demanda, la nulidad de la resolución administrativa ficta y se ordene a la M.D.T., la emisión del acto administrativo consistente en la reposición de la accionante en el cargo de asistente en el Departamento de Participación Ciudadana, y la inclusión en la planilla única de contratados permanentes; pretensión sustentada en el artículo 1 de la Lpy N° 24041.

7. En este sentido, el artículo 1 de la Ley N° 24041 establece que los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley.

A su vez, el Art. 2 dispone que no están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: (1) trabajos para obra determinada, (2) labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada, (3) labores eventuales o accidentales de corta duración, y (4) funciones políticas o de confianza.

8. Sobre los alcances del citado dispositivo, el Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias, como en el expediente N° 181 5-2004/TC de fecha 5 de julio 2004, ha precisado que para gozar de los beneficios de la citada Ley, se debe constatar solo el cumplimiento de dos requisitos: a) haber realizado labores de naturaleza permanente y, b) tener más de un año ininterrumpido de labores anteriores a la fecha del cese, bajo una relación de subordinación, dependencia y permanencia, condiciones que deben ser acreditadas para la aplicación del principio de primacía de la realidad.

9. La demandante fundamenta su apelación en que no se han valorado de manera adecuada las pruebas ofrecidas en el presente proceso judicial, ya que se ha demostrado de manera clara y fehaciente que desde el 3 de enero 2007 hasta el 31 de diciembre de 2008, tiene un record laboral ininterrumpido de 2 años, superando la exigencia de la Ley N° 24041.

10. En cuanto a la naturaleza de las labores realizadas por la accionante se advierte que doña P.A.N. se desempeñó como asistente en área de servicios sociales y comunales, en la Demuna, y en el Departamento de Seguridad Ciudadana, es decir,

en áreas relacionadas con los servicios que brinda una Municipalidad como la de Tambogrande, ergo, se trataba de labores de naturaleza permanente y subordinadas<sup>1</sup>, configurándose el primer requisito para la aplicación de la Ley N° 24041.

11. Entonces, a continuación corresponde analizar el argumento de la demandante, en el sentido que se habría cumplido con el plazo mínimo de un año ininterrumpido de servicios a la fecha de cese. Como medios de prueba de este extremo la demandante adjunta los siguientes documentos:

**A. Respecto al año 2007:**

- 1) Por el período del 03 al 31 de enero de 2007 el contrato de servicios no personales N° 005-2007-MDT (fojas 5);
- 2) Por el período del 01 al 28 de febrero de 2007 Contrato de servicios no personales N° 057-2007-MDT (fojas 6);
- 3) Por el período del 01 del 31 de marzo de 2007 el contrato de servicios no personales N° 584-2007-MDT (fojas 7);
- 4) Por el período del 02 al 30 de abril de 2007 el contrato de servicios no personales N° 805-2007-MDT (fojas 8);
- 5) Por el período del 01 al 31 de mayo de 2007 el contrato de servicios no personales N° 985-2007-MDT (fojas 9);
- 6) Por el período del 01 al 30 de junio de 2007 el contrato de servicios no personales N° 1502-2007-MDT (fojas 10);
- 7) Por el período del 01 al 31 de julio de 2007 el contrato de servicios no personales N° 1788-2007-MDT (fojas 11);
- 8) Por el período del 01 al 31 de agosto de 2007 el contrato de servicios no personales N°221 2-2007-MDT (fojas 12);
- 9) Por el período del 01 al 30 de setiembre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 2640-2007-MDT (fojas 13);
- 10) Por el período del 01 al 31 de octubre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 3094-2007-MDT (fojas 14);
- 11) Por el período del 01 de noviembre al 15 de diciembre de 2007 el memorándum N° 135-2007-MDT.A.PERS de fecha 02 de noviembre de 2007. La subordinación se desprende de los diversos memorandos e informes que se anexan en el expediente de folios 28 a 34 para muestra se puede citar informe N° 18-2008-Demuna en el que accionante da cuenta a la Jefa de la Demuna de todas actividades realizadas durante el mes de setiembre del año 2008. (fojas 28), el memorándum N° 14-2007-MDT-DSS de fecha 02 de noviembre de 2007 (fojas 29), constancia emitida por el Jefe de del Área de Servicios Sociales y Comunales de la entidad demandada (fojas 37);
- 12) Por el período del 15 al 31 de diciembre de 2007 el contrato de servicios no personales N° 3634-2007-MDT (fojas 15).

**B. Respecto al año 2008:**

- 13) Por el período del 01 al 31 de enero de 2008 el contrato de servicios no personales N° 0246-2008-MDT (fojas 16);

- 14) Por el período del 01 al 29 de febrero de 2008 el contrato de servicios no personales N° 0490-2008-MDT (fojas 17);
- 15) Por el período del 01 al 31 de marzo de 2008 el contrato de servicios no personales N° 889-2008-MDT (fojas 18);
- 16) Por el período del 01 al 30 de abril de 2008 el contrato de servicios no personales N° 11 19-2008-MDT (fojas 19);
- 17) Por el período del 01 al 31 de mayo de 2008 el contrato de servicios no personales N° 1388-2008-MDT (fojas 20);
- 18) Por el período del 01 al 30 de julio de 2008 el contrato de servicios no personales N° 1668-2008-MDT (folios 21 y 85);
- 19) Por el período del 01 al 31 de julio de 2008 el contrato de servicios no personales N° 1833-2008-MDT (fojas 22);
- 20) Por el período del 01 al 31 de agosto de 2008 el contrato de servicios no personales N° 21 79-2008-MDT (fojas 23);
- 21) Por el período del 01 al 30 de setiembre de 2008 la constancia emitida por el jefe de DEMUNA de fojas 38, memorándum N° 05-2008-MDT- DEMUNA-OMAPED de fecha 01 de setiembre de 2008 (fojas 30), informe N° 18-2008-DRMUNA de fecha setiembre de 2008 (fojas 32);
- 22) Por el período del 07 al 31 de octubre de 2008 el contrato de servicios no personales N° 2770-2008-MDT (fojas 24), requerimiento N° 024-2008-MDT- DPC (fojas 33), informe N° 01-08-MDT-DP de fecha 31 de octubre de 2008 (fojas 34);
- 23) Por el período del 01 al 30 de noviembre de 2008 el contrato de locación de servicios N° 711 -CC-2008-MDT (fojas 25);
- 24) Por el período del 01 al 31 de diciembre de 2008 el contrato de servicios no personales N° 351 5-2008-MDT (fojas 27). Aunado a todo lo anterior, la accionante presenta dos certificados de trabajo, insertos a folios 35 y 36 expedidos por el Jefe del Área de Personal de la entidad demandada, en los que se deja constancia de doña P.J.A.N. “ha laborado en la Municipalidad Distrital de Tambo grande, como asistente, desde el 3 de Enero hasta el 31 de Diciembre del 2007”, y “desde el 01 de enero hasta el 31 de Diciembre del 2008”.

12. En el fundamento séptimo de la sentencia apelada se señala que la parte demandante no habría laborado entre el 1 y el 6 de octubre del 2008, por lo que no se ha configurado el periodo de trabajo ininterrumpido que exige la Ley N° 24041. Sobre el particular, es de señalar que efectivamente en el contrato de servicios no personales N° 2770-2008-MDT (fojas 24) se contrata a la actora desde el 7 al 31 de octubre de 2008; sin embargo, dicha interrupción de seis días no puede valorarse a fin de desestimar la demanda, ya que se advierte que la finalidad de la interrupción del vínculo es burlar la protección que dispensa la Ley N° 24041.

13. Este criterio es adoptado por el Tribunal Constitucional en la resolución emitida en el expediente N° 3508-2004-AA/TC del 12 de enero del 2005 al declarar fundado el pedido de reposición por aplicación de la Ley N° 24041 en un caso similar. Así en el fundamento 5 se señala lo siguiente: “En lo que tiene de duración los servicios

prestados por el actor a la demandada, el único plazo de inexistencia de relación entre ambos es el que se extiende desde el 1 de enero de 2004 hasta el 14 de enero de 2004, siendo que a partir del 15 de enero se restableció nuevamente la relación con el acci3n ante, que se prolong3 hasta el 09 de febrero de 2004, como antes se ha dicho. Si se optara por privilegiar una perspectiva formal en la verificaci3n del requisito del a3o Ininterrumpido que exige la Ley N. 24041, el juicio que se exprese forzosamente tendr3a que ser que 3ste no se ha satisfecho. Sin embargo, no bien se repara que la interrupci3n de la relaci3n se levant3 15 d3as despu3s, y se renov3 la prestaci3n de los servicios que brindaba el actor a la emplazada, que se vali3 la emplazada con el objeto de impedir que el actor ingrese al 3mbito de protecci3n que dispensa la Ley N.º 24041.” (Subrayado nuestro).

14. Asimismo, cabe se3alar que mediante carta de fecha 29 de diciembre de 2008 expedida por el jefe de 3rea de personal (folios 46), la demandada unilateralmente pone fin a la prestaci3n del servicio a partir del 31 de diciembre del 2008 sin que la entidad demandada haya presentado prueba alguna de haber iniciado un proceso administrativo disciplinario contra la parte demandante tal como contempla el Decreto Legislativo Nº 276.

15. En suma, se ha demostrado la naturaleza permanente de las labores desempe3adas y la continuidad en prestaci3n de los servicios, por lo que los agravios expuestos por la recurrente deben ser estimados, m3s a3n cuando la M.D.T. no ha tachado los medios probatorios ofrecidos por la contraparte; por lo que al haber despedido a do3a P.A.N. de manera arbitraria corresponde aplicar lo dispuesto en el art3culo 1 de la Ley Nº 24041, ordenando su reposici3n al cargo que ven3a ocupando.

16. Respecto a la pretensi3n de inclusi3n de la demandante en la Planilla 3nica de contratados permanentes, es preciso se3alar que los alcances del art3culo 10 de la Ley Nº 24041 no implican amparar todas sus pretensiones, pues la Corte Suprema de Justicia en la Casaci3n Nº 658-2005-Piura ha precisado en su cuarto considerando: “Que la interpretaci3n del Art. 1º de la Ley Nº 24041 invocada por los demandantes, respecto a que la estabilidad a que dicha norma se refiere obliga a considerar al servidor p3blico contratado como permanente, es incorrecta, por cuanto el 3nico derecho que dicha norma legal otorga al trabajador es seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse con el art3culo 15 del Decreto Legislativo 276, el cual establece como los supuesto de hecho para el ingreso a la Administraci3n P3blica en calidad de permanente: evaluaci3n favorable y plaza vacante”.

17. De igual manera, en la Casaci3n Nº 2470-2005-Piura, la Corte Suprema de Justicia a3ade: (...) Por tanto al pretender la parte demandante su incorporaci3n a la planilla de trabajadores permanentes del G.R.P., ello importar3a t3citamente que se reconozca la calidad de trabajadora permanente, lo que ser3a un imposible jur3dico, ya que previamente debe existir resoluci3n expresa y nominativa (nombramiento) que la nombre como tal, de conformidad con el Decreto Legislativo Nº 2760.

18. En consecuencia, a la recurrente le asiste el derecho de continuar siendo contratada bajo la misma modalidad en que viene trabajando por encontrarse

comprendido en el ámbito de protección establecido por la Ley N° 24041, lo que no implica de alguna manera que sea considerada como trabajadora de carrera administrativa. En otras palabras, la protección otorgada a la actora es que no puede ser cesada ni destituida, sino sólo por causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él.

#### **IV. DECISIÓN**

Por las anteriores consideraciones:

1. Revocaron la sentencia de fecha 14 de junio de 2011, mediante la cual se declara infundada la demanda interpuesta por doña P.J.A.N. contra la M.D.T. sobre acción contenciosa administrativa, y reformándola, declararon fundada la demanda.
2. En consecuencia, declararon la nulidad de la resolución administrativa ficta, y nula la carta de fecha 29 de diciembre de 2008, que dispone el vencimiento del contrato de servicios no personales.
3. Ordenaron que la M.D.T. cumpla con reponer a la demandante en el mismo cargo que venía desempeñando y con la misma remuneración y demás beneficios percibidos.

4. Declararon infundado el extremo que peticiona su inclusión en la planilla única
2. En efecto, no se puede afirmar que la actora es una servidora de la carrera administrativa; ya que sólo se está garantizado su estabilidad laboral en su puesto de trabajo u otro similar; pues lo contrario el nombramiento e inclusión en planillas de trabajadores permanentes sería imposible jurídico, toda vez que para el ingreso a la carrera administrativa como trabajador permanente debe existir evaluación favorable y plaza vacante.

En este sentido, el Art. 28 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, reglamento del Decreto legislativo N° 276 es bastante claro al señalar: “el ingreso a la Administración Pública en la condición d servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición” de trabajadores contratados permanentes.

5. Notifíquese y devuélvase el expediente al Juzgado Penal Unipersonal en Adición al a sus Funciones de Juzgado Mixto de Tambogrande. Juez Superior. Ponente Sra. M.V.

S.S.

R.P.

I.R.

M.V.