



**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, EN
EL EXPEDIENTE N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, DEL
DISTRITO JUDICIAL DE PIURA – PIURA. 2019**

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

AUTORA

MARIAN ELIANA ALBIRENA CRISANTO

ASESOR

Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA

**PIURA – PERÚ
2019**

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR

**Mgtr. CARLOS CÉSAR CUEVA ALCÁNTARA
PRESIDENTE**

**Mgtr. MARÍA VIOLETA DE LAMA VILLASECA
SECRETARIA**

**Mgtr. RAFAEL HUMBERTO BAYONA SÁNCHEZ
MIEMBRO**

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
ASESOR**

AGRADECIMIENTO

Le agradezco a Dios por haberme acompañado y guiado a lo largo de mi carrera, por ser mi fortaleza en los momentos de debilidad y por brindarme una vida llena de aprendizajes, experiencias y sobre todo felicidad

Marian Eliana Albirena Crisanto

DEDICATORIA

Dedico este trabajo principalmente a Dios, por haberme dado la vida y permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional. A mi madre, por ser el pilar más importante y por demostrarme siempre su cariño y apoyo incondicional sin importar nuestras diferencias de opiniones

Marian Eliana Albirena Crisanto

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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura - Piura, 2019. 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: la sentencia 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 rango muy alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: calidad, nulidad, resolución, administrativa y sentencia.

ABSTRACT

The general objective of the investigation was to determine the quality of the first and second instance judgments on nullity of administrative resolution, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file No. 00036-2011-0-2009-JM-CI -01, of the Judicial District of Piura - Piura, 2019. It is of type, qualitative quantitative, exploratory descriptive level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was done from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part, pertaining to: the judgment of first instance were of rank: very high, very high and very high; and the sentence of second instance: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was very high and very high, respectively.

Keywords: quality, nullity, resolution, administrative and sentence.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Carátula	i
Jurado evaluador	ii
Agradecimiento	iii
Dedicatoria	iv
Resumen	v
Abstract	vi
Índice general	vii
Índice de cuadros	xiii
I. INTRODUCCIÓN	01
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	05
2.1. ANTECEDENTES	05
2.2. BASES TEÓRICAS	09
2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio	09
2.2.1.1. Acción	09
2.2.1.1.1. Definición	09
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	09
2.2.1.1.3. Materialización de la acción	10
2.2.1.2. Jurisdicción	10
2.2.1.2.1. Definiciones	10
2.2.1.2.2. Elementos de la Jurisdicción	11
2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional	11
2.2.1.2.3.1. El Principio de la Observancia del debido proceso	11
2.2.1.2.3.2. El Principio de la Motivación escrita de las resoluciones judiciales	12
2.2.1.2.3.3. El Principio de la Pluralidad de Instancia	13
2.2.1.2.3.4. El Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso	13
2.2.1.3. La Competencia	14
2.2.1.3.1. Definiciones	14
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia	15

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio	15
2.2.1.4. La pretensión	16
2.2.1.4.1. Definiciones	16
2.2.1.5. El Proceso	16
2.2.1.5.1. Definiciones	16
2.2.1.5.2. Funciones del proceso	17
2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso	17
2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso	18
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional	18
2.2.1.5.4. El debido proceso formal	19
2.2.1.5.4.1. Definición	19
2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso	20
2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente	20
2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido	21
2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia	21
2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria	21
2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado	22
2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente	22
2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del Proceso	22
2.2.1.6. El proceso contencioso administrativo	23
2.2.1.6.1. Definiciones	23
2.2.1.6.2. Principios procesales relacionados en el proceso administrativo	23
2.2.1.6.2.1. Principio de integración	23
2.2.1.6.2.2. Principio de igualdad procesal	24
2.2.1.6.2.3. Principio de favorecimiento del proceso	24
2.2.1.6.2.4. Principio de suplencia de oficio	25
2.2.1.6.3. Fines del proceso contencioso administrativo	25
2.2.1.6.4. Los puntos controvertidos	25
2.2.1.6.4.1. Definición	25
2.2.1.6.4.2. Los puntos controvertidos en el expediente bajo estudio	25

2.2.1.7. La nulidad de Resolución administrativa en el proceso contencioso administrativo	26
2.2.1.8. Los Sujetos del proceso	26
2.2.1.8.1. El Juez	26
2.2.1.8.2. La parte procesal	27
2.2.1.9. La demanda y la contestación de la demanda	28
2.2.1.9.1. La demanda	28
2.2.1.9.2. La contestación de la demanda	29
2.2.1.10. La Prueba	30
2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico	30
2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal	30
2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio	31
2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez	32
2.2.1.10.5. El objeto de la prueba	32
2.2.1.10.6. La Carga de la prueba	33
2.2.1.10.7. Principio de la carga de la prueba	33
2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba	34
2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba	35
2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba	36
2.2.1.10.10.1. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios	36
2.2.1.10.10.2. La apreciación razonada del Juez	36
2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas	36
2.2.1.10.12. Pruebas y la sentencia	37
2.2.1.10.13. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio	38
2.2.1.10.13.1. Documentos	38
2.2.1.10.13.1.1. Definición	38
2.2.1.10.13.1.2. Clases de Documentos	38
2.2.1.10.13.1.3. Los documentos en el caso concreto	39
2.2.1.11. Las resoluciones judiciales	39
2.2.1.11.1. Definición	39
2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales	40
2.2.1.11.2.1. Decretos	40

2.2.1.11.2.2. Autos	41
2.2.1.11.2.3. Sentencia	41
2.2.1.12. La Sentencia	42
2.2.1.12.1. Etimología	42
2.2.1.12.2. Concepto	42
2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido	43
2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo	46
2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario	50
2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia	57
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia	59
2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso	59
2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar	61
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales	62
2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho	62
2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho	64
2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho	65
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia	66
2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal	66
2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales	67
2.2.1.13. Medios impugnatorios	71
2.2.1.13.1. Definición	71
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios	72
2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios	73
2.2.1.13.3.1. El recurso de reposición	73
2.2.1.13.3.2. El recurso de apelación	73
2.2.1.13.3.3. El recurso de casación	74
2.2.1.13.3.4. El recurso de queja	74
2.2.1.13.4. Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio	75
2.2.2. Desarrollo de jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio	75
2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia	75

2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar la nulidad de la resolución administrativa	75
2.2.2.2.1. Resolución Administrativa	75
2.2.2.2.1.1. Nulidad de Acto Administrativo en la legislación sustantiva y procesal	76
2.2.2.2.1.2. La impugnación administrativa	77
2.2.2.2.2. Derecho al Trabajo	77
2.2.2.2.2.1. Definición	77
2.2.2.2.2.2. Fundamentos del Derecho al Trabajo	78
2.2.2.2.2.3. Características del Derecho al Trabajo	79
2.2.2.2.2.4. Objeto del Derecho al Trabajo	80
2.2.2.2.2.5. Clases de contratos de trabajo en el sector público	80
2.2.2.2.2.5.1. Contrato administrativo de Servicios – CAS	81
2.2.2.2.2.5.1.1. Conceptos	81
2.2.2.2.2.5.1.2. Duración del Contrato Administrativo de Servicios	81
2.2.2.2.2.5.2. Contrato de Locación de servicios	82
2.2.2.2.2.5.2.1. Conceptos	82
2.2.2.2.2.5.2.2. Elementos del contrato de Locación de Servicios	82
2.2.2.2.2.5.2.3. Características	83
2.2.2.2.2.5.3. Desnaturalización de los contratos de locación de servicios	83
2.2.2.2.2.5.4. La presencia irregular de locadores en el Estado	84
2.2.2.2.2.5.5. El contrato de locación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo	84
2.2.2.2.2.6. El régimen público	85
2.2.2.2.2.7. Carrera Administrativa en el Perú	88
2.2.2.2.2.7.1. Definición	88
2.2.2.2.2.7.2. Organización de la carrera	88
2.2.2.2.2.7.3. Selección	89
2.2.2.2.2.8. Marco del Empleo Público	90
2.2.2.2.2.8.1. Definiciones	90
2.2.2.2.2.8.2. Contratación de personal en el sector público	90
2.2.2.2.3. La contratación permanente	91
2.2.2.2.4. Reconocimiento por Tiempo de Servicios	92

2.2.2.2.5. Nivelación remunerativa	93
2.3. MARCO CONCEPTUAL	94
III. METODOLOGÍA	97
3.1. Tipo y nivel de investigación	97
3.2. Diseño de investigación	97
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio	98
3.4. Fuente de recolección de datos	98
3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos	98
3.6. Consideraciones éticas	99
3.7. Rigor científico	99
IV. RESULTADOS	101
4.1. Resultados	101
4.2. Análisis de los Resultados	147
V. CONCLUSIONES	154
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	158
Anexo 1: Operacionalización de la variable	162
Anexo2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable	171
Anexo 3: Declaración de Compromiso Ético	180
Anexo 4: Sentencias de primera y de segunda instancia	181

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	101
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	101
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	110
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	123
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	126
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	126
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	129
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	140
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	143
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	143
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia	145

I. INTRODUCCIÓN

Las sentencias son los productos más importantes en el Derecho.

De Windt (2013): Desarrollar la actividad de aprender el conocimiento del derecho y de acrecentarlo en la clase profesional nuestra, se logra a través de la difusión de manera didáctica de las sentencias de los Tribunales conocida como la jurisprudencia de un País

La Jurisprudencia constituye la compilación de las decisiones que dictan los Tribunales de la República en su función de decir el derecho y mantener la unidad del criterio asumido, impartiendo justicia.

Dichas decisiones no tienen la fuerza y los efectos, más que de legalidad en razón de que no son vinculantes erga omnes. Mas, frente a los Tribunales inferiores, ella traza las huellas del camino y ejerce la misión de la unidad de jurisdicción (decir el derecho) que no es más que unificar, el criterio adoptado para la solución de cada caso en cada materia. (P. s/n)

En el contexto internacional:

La Administración de Justicia no está presente solo en el Perú, en América Latina, en nuestro Hemisferio, sino también en el planeta tierra entero, siendo que debe ser estudiada para la contribución al conocimiento y la reflexión sobre los fenómenos sociales y políticos. Así mismo complementar y aportar a la comunidad académica que son un apoyo importante para la comprensión y el análisis de los cambios que vive el mundo en materia de legislación y estructuras (Silva, 2010).

Agüero (2008), precisa que la justicia local en México un tema que paradójicamente a pesar de su transcendencia para el funcionamiento del Estado, ha estado casi olvidado. A pesar de que se trata de una de las áreas que ha sufrido directamente el menos prestigio y la subordinación institucional, mediante los efectos de un régimen caracterizado por la centralización y el autoritarismo, los Poderes Judiciales locales continúan siendo espacios vitales de vinculación entre algunos sectores de la sociedad y el Estado, así como mecanismos de legitimidad de un régimen formalmente fundado en el derecho.

En relación al Perú:

Rueda (2012) sostiene que la problemática por la que atraviesa la Administración de Justicia en el Perú, es de precisar que fue siempre un tema que ocupó y preocupó desde hace muchos años a distintos juristas especializados en materia constitucional, dicha problemática empezó a ser abordada con mayor realce en la década de los sesenta y

esto fue gracias a la existencia de una Comisión de Reforma Judicial establecida al interior de la Corte Suprema de dicha época, lo cual nos sirve de ejemplo a seguir en la actualidad.

Siguiendo a Agüero (2008) en el Perú nuestras instituciones jurídicas desempeñan labores importantes, como la resolución de problemas que son presentados por personas comunes los cuales interponen demandas, iniciando un proceso que será revisado, interpretado, fundamentado y resuelto por una autoridad jurisdiccional a través de una sentencia que dará por concluido dicho problema.

En el ámbito local:

Corante (2012) refiere que dentro de la problemática de la administración de justicia en Piura se busca como objetivos estratégicos: Brindar Seguridad jurídica, la confianza ciudadana y la Modernización de la Administración.

Por su parte, desde la perspectiva de los Colegios de Abogados, también, hay actividades orientadas a evaluar la actividad jurisdiccional, denominados referéndums, cuyos resultados dan cuenta, que algunos magistrados cumplen su labor, dentro de las expectativas de los profesionales del derecho; pero también, hay quienes no alcanzan la aprobación de ésta consulta, cabe precisar que el referéndum comprende a jueces y fiscales, de un determinado distrito judicial; sin embargo es poco sabido cuál es la finalidad, y mucho menos la utilidad de estos hallazgos; puesto que, se publican los resultados, pero no se sabe de su aplicación o implicancia práctica en el contexto que ocupa a la presente investigación.

Por su parte, en el ámbito universitario los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011).

Es así, que en el marco de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un proceso judicial específico; el propósito es, determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma; asegurando de esta manera, la no intromisión, en el fondo de las decisiones judiciales, no sólo por las limitaciones y dificultades que probablemente

surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pásara (2003), pero que se debe realizar, porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, perteneciente al **Juzgado Mixto con Funciones de Juzgado Penal Unipersonal de Tambogrande** de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura, que comprende un proceso sobre nulidad de resolución administrativa; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda; sin embargo al haberse interpuesto recurso de apelación motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde se resolvió confirmar la sentencia apelada y se declaró fundada la demanda.

Por estas razones, se formuló el siguiente problema de investigación: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia nulidad de resolución administrativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura – Piura; 2019?

Se ha formulado 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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura – Piura; 2019.

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 la 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

4. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes.

5. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.

6. 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.

Finalmente, la presente investigación se justifica, porque el estudio obtenido evidencia que la Administración de Justicia continúa siendo uno de los temas que provocaba mayores protestas por parte de la opinión pública, en cuanto a su manejo y su actuar. Se trata de un modesto trabajo que se desprende de una propuesta de investigación diseñada en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, la cual evidencia el desempeño institucional que nos comprende.

Asimismo, es pertinente su realización, porque generara beneficios a personas comunes y ha autoridades jurisdiccionales a fin de mejorar la calidad, el análisis y estudio de las sentencias emitidas sobre estos procesos.

Asimismo está generando la aplicación de un nuevo método de investigación para generar conocimientos válidos y confiables.

Finalmente pongo en manifiesto los conocimientos adquiridos durante el tiempo que se llevó a cabo dicha investigación, lo cual permitirá sentar las bases para otros estudios que surjan partiendo de la problemática aquí especificada.

Respecto a la metodología, se trata de un estudio de caso, basado en parámetros de calidad extraídos de la revisión de la literatura que serán desarrollados en el marco teórico conceptual del trabajo; el nivel de la investigación es exploratorio descriptivo; porque el estudio aborda contextos poco frecuentados; la fuente de información es el expediente N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, que es elegido mediante muestreo no probabilístico llamado técnica por conveniencia, los criterios

de inclusión son: proceso concluido con interacción de ambas partes y con sentencias de primera y segunda instancia; para la recolección de datos está previsto aplicar las técnicas de la observación, el análisis de contenido y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos, donde se observan cinco parámetros o estándares de calidad, para cada sub dimensión de la variable (Ver operacionalización de la variable en el anexo 1) el análisis de los resultados será por etapas: a) abierta y exploratoria; b) sistematizada, en términos de recolección de datos, y c) análisis sistemático. Para presentar los resultados está previsto, seguir los procedimientos establecidos en el Anexo 2.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Ortega (2012) en Guatemala, investigó “Nulidad en el Proceso Contencioso Administrativo”, cuyas conclusiones fueron:

a) El Artículo 27 de la Ley de lo Contencioso Administrativo no excluye a la nulidad como un medio de impugnación dentro del Proceso Contencioso Administrativo y no existe ninguna limitación legal o procesal que fundamente el rechazo de este medio de impugnación cuando es interpuesto por Nulidad de Notificación o por nulidad por violación de ley o vicio del procedimiento.

b) Las Salas de lo Contencioso Administrativo tienen criterios diferidos en cuanto a la admisibilidad del recurso de nulidad dentro del proceso Contencioso Administrativo, que desde esa premisa ya constituye una falta de garantía procesal para los sujetos que intervienen en el mismo. Sin embargo está claro que el rechazar la nulidad en el Proceso Contencioso Administrativo cuando ésta se interpone en contra de resolución o notificaciones que violen la ley o el procedimiento constituye una violación a las garantías constitucionales del debido proceso.

c) A pesar de establecer a la reposición y de revocatoria como únicos recursos procedentes en la fase administrativa, varias instituciones tienen diferentes procedimientos, esta falta de integración de procedimientos en la administración pública confunde al administrado en cuanto a los medios de defensa en contra de los actos administrativos.

d) La nulidad es un medio de impugnación que se tramita a través del procedimiento de incidentes que por sus características tiene una serie de etapas, inclusive, donde se diligencian pruebas lo cual lo hace tardado; aunado a ello el auto que lo resuelve es apelable según la Ley del Organismo Judicial. Las Salas de lo Contencioso Administrativo sustentado el criterio que esto atenta el principio de única instancia que rige el proceso Contencioso Administrativo, sin embargo la inadmisibilidad de la nulidad cuando existen eminentes violaciones al proceso y a la ley ha generado violaciones a garantías constitucionales.

e) Las Salas de lo Contencioso Administrativo tiene juristas especializados procesalmente, sin embargo no se encuentran especializados profesionalmente para resolver cuestiones técnicas derivados de controversias con instituciones como la Superintendencia de Administración Tributaria, Propiedad intelectual e industrial,

Ministerio de Energía y Minas, otros; aunado a ello la falta de criterios unificados hacen difícil la aplicación e interpretación de cuestiones puramente técnicas; que tiene como consecuencia la falta de un criterio unificado para la administración de justicia que pueden vulnerar garantías constitucionales a las partes procesales. iii. El medio de impugnación de nulidad sí es procedente y admisible en los procesos contenciosos administrativos sin importar si es tributario o no. El personal que auxilia a los Magistrados de las Salas de lo Contencioso Administrativo doctrinalmente reconocen que la nulidad es admisible pero en la práctica la instrucción es no darles trámite siendo esto una eminente violación a los derechos procesales al violar lo establecido en el artículo veintisiete del Decreto Ley 119-96, Ley de lo Contencioso Administrativo y el artículo diez del Decreto Ley 2-89, Ley del Organismo Judicial, lo cual según la Corte de Constitucionalidad si es procedente siempre u en cuando se interponga de conformidad con la naturaleza del recurso sin atentar a los principios que rigen el derecho procesal administrativo. (p. 105-106)

León (2010) en Perú investigó *“En torno a la nulidad de los actos administrativos según la normativa de contrataciones del Estado. Breves apuntes en relación al procedimiento administrativo”* con las siguientes conclusiones:

- a) La caracterización de un procedimiento administrativo no solo debe tender a la mera referencia de una concatenación de sucesos u ordenación de distintas fases o etapas destinadas a obtener una decisión de la autoridad administrativa, sino que, además, debe proporcionar transparencia y racionalidad, coordinación, organización y contacto; fines que, por su parte, encierran y desarrollan importantes valores jurídicos.
- b) Sobre la declaración de nulidad del acto administrativo viciado en su conformación, la Ley N° 27444 ha decidido mantener la tradición normativa y optar únicamente por la regulación de la figura de la nulidad, dejando de lado la posibilidad de incluir también regulación para los supuestos específicos de inexistencia, anulabilidad y validez como consecuencia de la nulidad del vicio.
- c) La figura de la nulidad en la normativa sobre contrataciones del Estado ha encontrado su máximo desarrollo en la jurisprudencia del Tribunal de Contrataciones, y ello ha sucedido así desde que entró en vigencia la Ley 26850, ahora derogada y el Decreto Legislativo 1017, actualmente vigente, las cuales en torno a la nulidad de los actos administrativos han mantenido la misma regulación.

Las causales para declarar la nulidad de éstos están contenidos en la propia Ley de Contrataciones, si es que éstas se han configurado en un proceso de selección; mientras que las causales de nulidad del acto administrativo emitido en el marco de un procedimiento administrativo sancionador son las que se recogen en la Ley 27444, en tanto que tienen que ver con los requisitos validez que debe contener aquél al momento de su emisión.

d) Finalmente, debe indicarse que el nuevo Derecho Administrativo está demostrando que la tarea que tiene encomendada de garantizar y asegurar los derechos de los ciudadanos requiere de una suerte de presencia pública, quizás mayor en intensidad que en extensión, los derechos de los ciudadanos requiere de una suerte de presencia pública, que hace buena aquella feliz definición del Derecho Administrativo como el derecho del poder en la libertad. Instituciones señeras del Derecho Administrativo como las potestades de que goza administración para cumplir con eficacia su labor constitucional de servir con objetividad los intereses generales requieren de nuevos planteamientos pues evidentemente nacieron en contextos históricos bien distintos y en el seno de sistemas políticos también diferentes. Y parece obvio, la potestad de auto tutela de la Administración no puede operar de la misma manera que en el siglo XIX por la sencilla razón de que el sistema democrático actual parece querer que el ciudadano, el administrado, ocupe una posición central y, por tanto, la promoción y defensa de sus derechos fundamentales no es algo que tenga que tolerar la Administración sino, más bien, hacer posible y facilitar. (p. s/n)

Condezo, (2012) en Perú investigó *“Vulneración de los derechos laborales en el régimen de la contratación administrativa de servicios”*, teniendo las siguientes conclusiones:

a) El Estado como principal garante de derechos tiene el deber de proteger a sus ciudadanos y como tal tiene la obligación de hacer respetar los derechos de cada uno; sin embargo, quien debería proteger y resguardar derechos es el primero que los vulnera al permitir la vigencia de los contratos administrativos de servicios.

b) Los principios laborales como directrices que permiten solucionar o llegar a una mejor resolución de un problema, no han sido tomados en cuenta a fondo al momento de tomar decisiones sobre la legalidad o no de esta norma vulneradora y discriminatoria de derechos, como es el cuestionado contrato administrativo de servicios.

- c) Del presente estudio se ha comprobado que los contratos administrativos de servicios contienen los elementos esenciales para ser considerados como un contrato laboral, en consecuencia, la relación existente entre la persona que presta servicios y la entidad pública deviene en una relación laboral y no administrativa.
- d) En la realidad los contratos administrativos de servicios tienen naturaleza laboral, pues en su contenido se presentan los elementos esenciales correspondientes a un contrato laboral y por ende el vínculo con la entidad contratante deviene en una relación laboral, datos importantes que han sido omitidos por el máximo intérprete de la ley.
- e) La entrada en vigencia del régimen CAS otorgó derechos a los trabajadores que se encontraban bajo el régimen de los servicios no personales; sin embargo, ello no ha asegurado en su totalidad derechos laborales ni beneficios que les corresponde.
- f) En algunos países existen regímenes laborales similares al nuestro con la diferencia que aquellos tratan de manera uniforme al personal contratado en el sector público sin que existan diversas modalidades de contratación en el sector público. Por otro lado, existen países que teniendo similar régimen laboral al nuestro han procurado en la medida de lo posible dotar casi de los mismos derechos como aquel que se encuentra bajo una relación laboral.
- g) Los contratos administrativos de servicios vulneran el derecho de igualdad ante la ley, en el sentido que se trata de manera diferenciada a dos grupos de servidores que se encuentran en iguales condiciones de trabajo.
- h) Existe discriminación laboral en los grupos de servidores pertenecientes al régimen de la contratación administrativa de servicios pues son tratados de manera diferenciada al tomar en cuenta criterios subjetivos por pertenecer a un grupo distinto, cuando en la realidad deberían pertenecer al ámbito laboral y no administrativo. (p. 100-101)

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Definición

Zumaeta (2008) nos enseña que “la acción proviene del latín “actio”, que significa movimiento, actividad o acusación, dicho vocablo tiene un carácter procesal. La acción procesal es concebida como el poder jurídico de provocar la actividad de juzgamiento de un órgano que decida los litigios de intereses jurídicos”. (p. s/n)

Palacios (1979), afirma que “la acción procesal es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho vulnerado”. (p. s/n)

La acción es el poder de reclamar la intervención de la justicia frente a la vulneración de un derecho en particular. La pretensión es la concreción de esa potestad. La demanda es el instrumento material que plasma el poder abstracto (la acción) y el derecho concreto (la pretensión). La demanda es la pretensión escrita de esos dos aspectos ante órgano jurisdiccional.

Sagástegui (1982), sostiene que: La acción Civil es la que posibilita la jurisdicción, pues es la que inicia el proceso judicial, que no puede hacerse de oficio, pues están en juego intereses particulares, a diferencia de lo que sucede con la acción penal. La acción civil es un poder del actor (sujeto activo) que se sustenta en la Ley, para efectuar un reclamo frente a un adversario (sujeto pasivo), cuando el proceso es contradictorio o que pretende se le otorgue un derecho. El Juez debe resolver la cuestión en la sentencia, dentro de los límites de lo peticionado en la acción. (p. s/n)

Molina (2009) define la acción como el “poder jurídico de acudir ante los órganos jurisdiccionales del Estado, a fin de obtener la solución de un conflicto de intereses o el castigo de los hechos punibles. Consiste en un derecho subjetivo público frente al Estado que tienen los habitantes de la Republica”. (p. s/n)

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

Siguiendo a Avilés (2011) encontramos las siguientes características “La acción es un derecho subjetivo que genera una obligación, el derecho potestad se concreta a solicitar

del Estado la prestación de la actividad jurisdiccional y esta se encuentra obligada a brindar la misma mediante el proceso”. (p. s/n)

Es de carácter público, en sentido que su finalidad es la satisfacción del interés general sobre el particular, mediante la composición de los pleitos y el mantenimiento del orden y paz social, evitando la justicia por la propia mano del hombre.

Tiene por objeto que se realice el proceso, por el cual busca que el Estado brinde su jurisdicción mediante un proceso y no habrá tal proceso sin una previa acción ejercida por el ciudadano que busque la tutela que brinda el Estado.

Zumaeta (2008), en su investigación nos precisa las siguientes características: “La acción es el derecho para activar la jurisdicción, que se materializa mediante actos procesales. Es un medio indirecto de protección jurídica. Es indirecto porque supone la intervención de un tercero, que es el Juez”. (p. s/n)

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

Couture (2002), precisa que “por el derecho de acción, todo sujeto en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional, pidiendo la solución de un conflicto de intereses intersubjetivo o la dilucidación de una incertidumbre jurídica”. (p. s/n)

Carrión (2007), nos enseña que el Código Procesal Civil, conceptúa la acción procesal civil, como un medio para poner en movimiento el órgano jurisdiccional para hacer valer una pretensión procesal, con la aspiración de que ella sea amparada por el órgano judicial. En otras palabras, el Código distingue la acción como derecho procesal autónomo del derecho material y subjetivo (pretensión procesal) que se hace valer precisamente con la acción y haciendo uso de la demanda.

2.2.1.2. Jurisdicción

2.2.1.2.1. Definiciones

Monroy (2009), define la jurisdicción como el “poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes y especialmente, la potestad de que se hayan revestido los jueces para administrar justicia. Es la potestad conferida a los órganos del Estado para administrar justicia en los casos litigiosos”. (p. s/n)

Hinostraza (2006), sostiene que: El estudio de la jurisdicción comprende todo lo relativo a la función de aplicar la Ley y administrar justicia, abarcando las atribuciones de Poder Judicial, la organización y funcionamiento de los tribunales, la competencia de los jueces para entender en un caso determinado, los deberes y facultades de jueces, etcétera. (p. s/n)

Rioja (2011) define como “el poder-deber que tiene el Estado a través de una autoridad, dotada de ciertas atribuciones para administrar justicia de manera independiente e imparcial” (p. 21).

2.2.1.2.2. Elementos de la Jurisdicción

a) La notio es la facultad del juez de conocer en un litigio determinado; después de apreciar si es competente y si las partes son capaces, examinará los elementos de juicio necesarios para informarse y finalmente dictará la sentencia conforme a las pruebas reunidas.

b) La vocatio es el derecho del juez de obligar a las partes para comparecer ante el tribunal en un término dado, bajo pena de seguir el juicio en rebeldía, tanto de los actos como del demandado.

c) La coertio es otra facultad del magistrado, de compeler coactivamente al cumplimiento de las medidas que ha ordenado en el proceso, a fin de que éste pueda desenvolverse con toda regularidad; por ejemplo, la detención de un testigo que se resiste a comparecer, el secuestro de la cosa en litigio, las medidas precautorias, etc.

d) El iudicium es el acto más importante de la función jurisdiccional, ya que es la facultad de dictar sentencia, o sea, de poner fin al litigio.

e) La executio implica el auxilio de la fuerza pública para hacer ejecutar las resoluciones judiciales, complemento indispensable para que las sentencias no queden libradas a la voluntad de las partes y no sea inocua la función jurisdiccional.

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional

2.2.1.2.3.1. El Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

Igartúa (2009) indica que: Si bien es cierto que el derecho de acción y contradicción no tienen limitaciones ni restricciones, también es cierto que dichos derechos tienen que ejercitarse con sujeción a un debido proceso conforme lo señala el artículo I del

Título Preliminar del Código Procesal Civil, que dice que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso. (p. s/n)

Bustamante (2001) indica: 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. (p. 212)

Según Fairen (1992) “es el conjunto de garantías que protegen a los ciudadanos sometidos a cualquier cuestión litigiosa, con el fin de asegurarles una cumplida y recta administración de justicia, en orden de procurarles seguridad jurídica y al hecho que las decisiones se pronuncien conforme a derecho”. (p. s/n)

2.2.1.2.3.2. El Principio de la Motivación escrita de las resoluciones judiciales.

El artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, consagra como principio y derecho de la función jurisdiccional, la motivación escrita de las Resoluciones Judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite con mención expresa de la Ley aplicable, y los fundamentos de hecho en que sustenten (Torres, 2008).

Conforme la doctrina el principio a la motivación de los hechos, que no es otra cosa que un instrumento para erradicar la Arbitrariedad del Poder y Fortalecer el Estado Democrático de Derecho. (Ticona, 1999).

La motivación tendrá como finalidad la justificación de la Decisión Judicial, que es la conclusión de un Silogismo, que muestra la corrección del Razonamiento Lógico que conduce a la premisa mayor conformada por la norma y a la menor, por el hecho histórico, a la Conclusión (Cabrera, s.f.).

De producirse una correcta Motivación con una Argumentación suficiente y coherente, se tendrá resoluciones justas y de calidad, que pueden pasar airoso cualquier examen y crítica a las resoluciones judiciales realizadas por los ciudadanos en ejercicio de sus derechos constitucionales. (Zamudio, 2001).

La idea estructurada que tiene la doctrina sobre una sentencia, que en primer lugar debe tener un Encabezamiento, con fecha, órgano judicial, lugar y otros; luego una narración de los hechos, dividida por Hechos Procesales y Hechos Probados, después los Fundamentos de Derecho y una parte Dispositiva, claro cada uno debidamente argumentado. (Montero, 2004).

2.2.1.2.3.3. El Principio de la Pluralidad de Instancia.

El principio de pluralidad de instancia se relaciona con las impugnaciones son una suerte de garantía de las garantías, en buena cuenta una garantía del debido proceso mismo, porque son el más efectivo vehículo para, por un lado, evitar el ejercicio arbitrario del poder por parte del juez a quo y, por el otro, para permitir corregir (lo antes posible) los errores del mismo. (Cabrera, s.f.).

Se puede corregir los errores o arbitrariedades judiciales, son bastante relativas, pues no son garantía de una mejor justicia un proceso en el que se reconozcan dos instancias o en sistemas, como el nuestro, en el que se consagra una pluralidad de instancias. (Montero, 2004).

La doble instancia no es una garantía de la corrección de los errores o arbitrariedades de las resoluciones. Por el contrario, si tuviéramos esa garantía se podría entender la naturaleza fundamental de dicho derecho, a pesar de la demora de los procesos, siempre y cuando tuviéramos la probabilidad cierta de tener un fallo más correcto o más justo. (Cajas, 2008).

Fairen (1992) indica que este principio presta seguridad y garantía a los litigantes, para evitar errores judiciales y las conductas dolosas o culposas de los jueces de primera instancia, en la emisión de las resoluciones judiciales y así mismo, se arguye que la revisión por el superior concede la posibilidad concreta de subsanar los errores procesales.

La doble instancia de jurisdicción, la cual es al mismo tiempo una garantía de legalidad y una garantía de responsabilidad contra la arbitrariedad; que siendo los jueces independientes, aunque sometidos a la ley, la principal garantía contra la arbitrariedad, el abuso o el error es la impugnación del juicio y su reexamen. (Carrión, 2000).

2.2.1.2.3.4. El Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.

El derecho de defensa, tiene estrecha relación con los principios fundamentales que garantizan la seguridad y la igualdad ante la ley, principios que se encuentran consagrados en los textos constitucionales democráticos. (Zamudio, 2001).

El Derecho de Defensa pretende, de alguna forma, buscar un equilibrio entre las partes de un proceso. Asimismo, es una garantía mínima, el derecho de toda persona a la asistencia jurídica gratuita, si careciere de medios suficientes para pagarlo. (Ticona, 1999).

Toda persona acusada de un delito tiene la garantía mínima de disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección. (Ferrero, 1988).

2.2.1.3. La Competencia

2.2.1.3.1. Definiciones

Davis (1984), nos enseña que: La competencia es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos para los que está facultado por ley. (p. s/n)

Carrión (2007), precisa que: En el supuesto de que el demandado comparezca en el proceso sin hacer reserva o deja transcurrir el plazo sin alegar la incompetencia, se habrá producido una prórroga tácita. Luego, no podrá invocar la incompetencia como causal de nulidad por no haber sido propuesta oportuna y debidamente. De hacerlo, el Juez deberá rechazarla de plano por extemporánea. (p. s/n)

Fairen (1992) afirma que “la competencia es la capacidad o aptitud de ejercer la función jurisdiccional en determinados conflictos; la jurisdicción y la competencia se determinan en función a los elementos de la relación sustantiva, tales como la ciudadanía de las partes, su domicilio, el valor económico de las partes” (p. 38).

Según Cajas (2008) “la competencia se determina por la situación de hecho existente al momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por los cambios de hecho o de derecho que ocurran posteriormente, salvo que la ley disponga expresamente lo contrario”. (p. s/n)

Se entiende jurídicamente por competencia la atribución de funciones que excluyente o concurrentemente otorgan la ley o la convención a ciertas personas determinadas o indeterminadas que actúan como particulares. (Ferrero, 1988).

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia

Hinostroza (2006), sostiene que “la competencia de los órganos jurisdiccionales en el Perú se rige por el Principio de Legalidad, está prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal”. (p. s/n)

Cansaya (2013), nos enseña que: La competencia es regulada de diversa manera y recurriendo a variados criterios en las distintas legislaciones, de acuerdo a la organización judicial correspondiente. En otras palabras, hay jueces competentes en determinados asuntos y que no son competentes en otros. Como lo señalamos precedentemente, la competencia es el elemento para distribuir los asuntos justiciables entre los distintos jueces, para lo cual se recurre a una serie de criterios. (p. s/n)

Carrión (2007), precisa que “la competencia se determina por la situación de hecho existente al momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por los cambios de hecho o de derecho que ocurran posteriormente, salvo que la Ley disponga expresamente lo contrario”. (p. s/n)

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio

Carrión (2000) señala: La competencia es regulada de diversa manera, recurriendo a variados criterios en distintas legislaciones de acuerdo a la organización judicial correspondiente. En otras palabras, hay Jueces competentes en determinados asuntos que no son competentes en otros. Como señala precedentemente, la competencia es el elemento para distribuir los asuntos justiciables entre los distintos Jueces, para lo cual se recurre a una serie de criterios. (p. 41)

Cervantes (2003) argumenta que: La competencia se determina por la situación de hecho existente al momento de interposición de la demanda y no por la que existía al momento que surgió la relación jurídica. Lo determinante es el momento que se reclama protección al juez. Puede ocurrir que la competencia haya variado entre el momento que surge la relación jurídica y el momento en que se acude al órgano jurisdiccional en busca de tutela con una demanda; en este caso se toma en

consideración los hechos que existen al momento de la interposición de la demanda.
(p. s/n)

Los procesos contenciosos administrativos de Derecho Público, son de competencia del juzgado laboral y en tal sentido se ha dictado la norma legal pertinente y se ventila en el proceso Especial de conformidad con el artículo 24° del Decreto Supremo N° 013-2008- JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo. (Morón, 2001).

2.2.1.4. La pretensión

2.2.1.4.1. Definiciones

Rioja (2011) menciona que: El vocablo pretensión viene a ser aquel deseo o intención que tiene una persona de conseguir una cosa. Procesalmente la pretensión bien a constituir la declaración hecha por el sujeto ante el juez aún de que esta le haga valer frente a su contraparte, el reconocimiento o la protección o declaración de un derecho. Viene a ser el contenido de la acción, está ya no se dirige contra el estado como lo es con la acción, sino contra el adversario.

Según Couture, (2002): La pretensión es la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y, por supuesto, la aspiración concreta de que ésta se haga efectiva, en otras palabras aclara el procesalista uruguayo la auto atribución de un derecho por parte de un sujeto que invocándolo pide concretamente que se haga efectiva a su respecto la tutela jurídica. (p. s/n)

Para Rosermborg (s/f), partes en el proceso civil son aquellas personas que solicitan y contra las que se solicita, en nombre propio, la tutela jurídica estatal, en particular la sentencia y la ejecución forzosa. Este concepto del derecho procesal alemán (único decisivo) es independiente de la estructura del derecho material y de la posición jurídica extraprocesal de los interesados.

La pretensión procesal es la petición dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada y, en cuanto sea necesaria, por las consecuencias de hecho y propuestas para fundamentar"

2.2.1.5. El Proceso

2.2.1.5.1. Definiciones

Bautista (2007) asegura que “atendiendo al antecedente terminológico de proceso manifiesta que la palabra proceso es de uso relativamente moderno, pues antes se usaba la de juicio, que tiene su origen en el derecho romano y viene de “iudicare”, declarar el derecho”. (p. s/n)

El término proceso es más amplio, porque comprende todos los actos que realizan las partes y el juez, cualquiera sea la causa que los origine, en tanto que juicio supone una controversia, es decir, una especie dentro del género. Por otra parte, este segundo concepto excluye la ejecución forzada, que no requiere de una declaración y constituye sin embargo, uno de los modos del ejercicio de la función jurisdiccional. (Zavaleta, 2002).

Igartúa (2009) manifiesta que: El proceso siempre supone una litis o litigio o conflicto, entendido éste no sólo como efectiva oposición de intereses o desacuerdo respecto de la tutela que la ley establece, sino a la situación contrapuesta de dos partes respecto de una relación jurídica cualquiera cuya solución sólo puede conseguirse con intervención del Juez.

Rioja (2011) menciona que “proceso es la totalidad, es la sucesión de esos actos hacia la totalidad de esa cosa, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión” (p. 121).

2.2.1.5.2. Funciones del proceso

2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso.

Rioja (2011) afirma que “el proceso tiene un fin de naturaleza privada pero también de naturaleza pública, pues más allá de la satisfacción personal del individuo, persigue la realización del derecho y el afianzamiento de la paz social”. (p. s/n)

El debido proceso es una garantía constitucional y así lo recoge nuestra constitución al establecer que nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. (Castillo & Sánchez, 2006).

En este sentido, el proceso, 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. (Bautista, 2007).

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. (Espinoza, 2003).

2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso.

Zavaleta (2002) indica, “mientras el fin particular del proceso es que se haga justicia con una connotación de proyección social, el proceso cumple una función pública, por medio de la cual se busca prevalecer el sentido del derecho” (p. 113).

A su vez, sostiene que además de la función individual que tiene el proceso, la cual se manifiesta con la búsqueda de la solución a un conflicto de intereses o controversia que se presenta entre las partes, la función pública viene representada con la administración de justicia para llegar a lograr la paz social. (Ticona, 1999).

Finalmente, indica Davis (1984) que servir de ámbito adecuado, para el desarrollo de la actividad jurisdiccional viene a representar el fin público del proceso, ya que a través de las resoluciones judiciales que emiten los órganos jurisdiccionales que ponen fin a un proceso, se refuerza la continuación del derecho.

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. (Alca, 2006).

Según Oliveros (2010): 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.

2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional

La determinación del concepto del Debido Proceso Legal como Garantía Constitucional de la Administración de Justicia parecería ser un problema del Derecho Constitucional. El hecho de estar ubicada sistemáticamente dentro del texto y la normatividad constitucional, al mismo tiempo que en las Cartas Internacionales de protección de Derechos Humanos, parecería darle partida de nacimiento dentro de la especialidad del Derecho Constitucional Procesal. (Alca, 2006).

Según Oliveros (2010): El debido proceso es una garantía y un derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción

pueden, efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. Es decir, aquellos elementos mínimos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle -cualquiera que este sea-pueda permitirle acceder a la cuota mínima de justicia a la que este debe llevarle (p. 241).

De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida esta como valor fundamental de la vida en sociedad. (Bustamante, 2001).

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. (Davis, 1984).

2.2.1.5.4. El debido proceso formal

2.2.1.5.4.1. Definición

Martel (2003) indica que “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”. (p. s/n)

Rodríguez (2006) establece que el “Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial”. (p. s/n)

Zumaeta (2008) establece que el “Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial”. (p. s/n)

Rioja (2011) respecto a la tutela jurisdiccional efectiva, es aquel por el cual una persona como integrante de la sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales

para el ejercicio o la defensa de sus derechos intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización.

2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso

Ticona (2009), sostiene que “el debido proceso formal es un conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”. (p. s/n)

Portocarrero (2005), sostiene que “el debido proceso formal es toda aquella estructura de principios y derechos que corresponden a las partes durante la escuela de un proceso determinado”. (p. s/n)

Cansaya (2013), precisa que el debido proceso formal es muy utilizado a nivel de las decisiones, deben aplicarse en todos los órganos estatales o privados, que ejerzan funciones materialmente jurisdiccionales.

La protección o garantía que brinda este aspecto de debido proceso se manifiesta en el iter procesal, es decir cuando interactúan los actores del proceso. La hetero composición representa el ultimo estado en los sistemas de resolución de conflictos, el sometimiento de las partes al juez, quien representa al Estado representa el reconocimiento del deber que tiene este para con ellos, así el debido proceso es el eje sobre el cual gira la hetero composición.

Alzamora (1981), nos dice que: 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.

En el presente trabajo los elementos del debido proceso formal a considerar son:

2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente

Porque, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces.

Un Juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

Un Juez debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente puede, sobrevenir responsabilidades penales, civiles y aún administrativas. El freno a la libertad es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces.

Asimismo, 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 lo previsto en 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, (Gaceta, 2005).

2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido

Al respecto, que se debe materializar en virtud de lo dispuesto en La Constitución Comentada (Chanamé, 2009), referida al derecho de defensa, en consecuencia cómo ejercer si no hay un emplazamiento válido. El sistema legal, especialmente, la norma procesal debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia

La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria

Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.

2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado

Este es un derecho que en opinión de Monroy, citado en la Gaceta Jurídica (2010), también forma parte del debido proceso; es decir la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada, el uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros.

Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (TUO Código Procesal Civil, 2008).

2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica, que los jueces podrán ser independientes; sin embargo están sometidos a la Constitución y la ley.

La sentencia, entonces, exige ser motivada, debe contener un juicio o valoración, donde el Juez exponga las razones y fundamentos fácticos y jurídicos conforme a los cuales decide la controversia. La carencia de motivación implica un exceso de las facultades del juzgador, un arbitrio o abuso de poder.

2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del Proceso

Ticona, (1999): La pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación.

Su ejercicio está regulado en las normas procesales. (La casación no produce tercera instancia).

2.2.1.6. El proceso contencioso administrativo

2.2.1.6.1. Definiciones

Dromi (1996) indica que es “la reclamación interpuesta una vez agotada la vía gubernativa, contra una resolución dictada por la administración pública en el ejercicio de su facultad reglada y en la cual se vulnera u derecho consagrado en la norma a favor del administrado”. (p. s/n)/

Por su parte, Hinostroza (2003) indica que: En el Perú el proceso contencioso administrativo es un proceso civil en el cual se controvierte la validez o la eficacia de las resoluciones, actos administrativos o actos materiales de la administración pública, son procesos cuyo contenido son litis o incertidumbres jurídicas de naturaleza administrativa. En efecto es un proceso contencioso porque hay litis o incertidumbre jurídica. Jurídico administrativa que requiere declaración judicial, pero no es un proceso administrativo, sino judicial, que resuelve pretensiones administrativas. (p. s/n)

Finalmente, Cervantes (2003), indica que en efecto, el proceso contencioso administrativo es un proceso pues es un instrumento por medio del cual se despliega la función jurisdiccional del Estado. De esta manera, cuando un ciudadano acude al Poder Judicial planteando una demanda contenciosa administrativa, formula una pretensión ante el órgano jurisdiccional para que éste brinde una efectiva tutela a una situación jurídica subjetiva que ha sido lesionada o que viene siendo amenazada por una actuación ilegal o inconstitucional de la Administración realizada en ejercicio de la función administrativa.

2.2.1.6.2. Principios procesales relacionados con el proceso contencioso administrativo

2.2.1.6.2.1. Principio de integración

Establece que los magistrados no deben dejar de resolver el conflicto de interés o la incertidumbre con relevancia jurídica por defecto o deficiencia de la Ley. En tales casos el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo. Se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del derecho administrativo. (Morón, 2001).

Cervantes (2003) indica que “este principio no debe de entenderse por la simplicidad de que el juez tiene siempre que emitir una sentencia en un proceso, este principio

prohíbe que los jueces emitan sentencias inhibitorias que declaren improcedente una demanda”. (p. s/n)

Los jueces tienen que emitir una sentencia de fundabilidad que es la que resuelve un conflicto de intereses. Sobre la referencia a la incertidumbre jurídica, no hallamos sustento a esta referencia por cuanto en los procesos contencioso administrativos no existen los procesos no contenciosos que implican la incertidumbre jurídica. (Hinostroza, 2003)

2.2.1.6.2.2. Principio de igualdad procesal

Establece que las partes del proceso contencioso administrativo deberán ser tratadas con igualdad, independientemente de su condición de entidad pública o administrada. (Morón, 2001).

Como se verifica en este tipo de proceso, el Administrado no tiene ningún privilegio sobre el Estado, lo cual consideramos negativo puesto que el Estado ingresa a proceso con todos los medios que una persona jurídica pueda tener, medios logísticos, presupuestales, recursos humanos, medios de los cuales carecen los administrados. (Cervantes, 2003)

2.2.1.6.2.3. Principio de favorecimiento del proceso

Establece que el juez no podrá rechazar preliminarmente la demanda en aquellos casos en los que por falta de posición del marco legal, existe incertidumbre respecto del agotamiento de la vía previa. Asimismo en caso de que el juez tenga otra duda razonable sobre la procedencia o no de la demanda, deberá preferir darle trámite a la misma. (Morón, 2001).

Es importante tener en cuenta que el agotamiento de la vía administrativa debe de ser considerado un derecho del administrado y no una obligación, lamentablemente, en el Perú este agotamiento constituye un requisito de procedencia de las demandas contencioso administrativas. (Hinostroza, 2003).

Lo que en algunos casos implica que los jueces declaren improcedentes las demandas que se presenten. Nótese que se hable de duda “razonable” y no “insalvable”, en este sentido, en caso de una duda objetiva que se presente, el Juez debe preferir dar trámite a la demanda (Cervantes, 2003)

2.2.1.6.2.4. Principio de suplencia de oficio.

Cervantes (2003) establece “la facultad del juez de suplir las deficiencias formales en las que incurran las partes sin perjuicio de disponer la subsanación de las mismas e en un plazo razonable en los casos en que no sea posible la suplencia de oficio”. (p. s/n) Este principio recuerda al Juez que una demanda no puede ser rechazada por una formalidad, por ejemplo, resulta contrario a este principio el exigir a los administrados indiquen en su escrito de demanda la pretensión contenciosa administrativa y la actuación impugnada, hacer esto es encasillar el proceso a una formalidad no prevista legalmente. (Morón, 2001).

2.2.1.6.3. Fines del proceso contencioso administrativo

El proceso tiene una doble finalidad según, Tirado (2009) que consiste en hacer efectiva la voluntad de la ley (función pública) y satisfacer los legítimos intereses de las partes (función social). Las normas procesales son instrumentales, en el sentido de que se hallan destinadas a hacer efectivos los derechos consagrados en la constitución y en las leyes materiales, por lo que en el proceso se crea una norma individual destinada a regir un aspecto específico de la conducta de determinados sujetos.

2.2.1.6.4. Los puntos controvertidos

2.2.1.6.4.1. Definición

Son supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal. Es el acto jurídico procesal del Juez, operación de confrontación entre cada uno de los hechos expuesto en la demanda, con los de la contestación de la demanda; y se enumeran los hechos en donde las partes no se han puesto de acuerdo o existe contradicción”. (Cajas, 2008).

Los puntos controvertidos se señalan cuando existe contradicción o controversia en todo o en parte de los fundamentos hechos (demanda) y contestación de los hechos (Contestación de la demanda), de la reconvención y la contestación de la reconvención. (Davis, 1984).

2.2.1.6.4.2. Los puntos controvertidos en el expediente bajo estudio

De la lectura de los fundamentos de hechos de la demanda así como de la contestación de la demanda, se llega a establecer como materia controversial, el determinar:

a. Determinar si resulta amparable la pretensión de la demandante.

- b. Establecer si existe causal de nulidad de Resolución Administrativa ficto de fecha 02 de marzo del 2011.
- c. Determinar si corresponde la reincorporación de la demandante, en el puesto que venía desempeñando como Asistente de División de Infraestructura y Desarrollo de la M.D.T.

2.2.1.7. La nulidad de Resolución administrativa en el proceso contencioso administrativo

El artículo 10° de la LPAG ha ampliado y precisado las causales de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos contenidas en la legislación de procedimiento administrativo general precedente. Los mencionados supuestos tienen carácter de numero clausus o taxativo porque la tendencia de la LPAG ha sido atender al criterio de la esencialidad del vicio en la configuración de las causales.

El artículo 11.1 de la LPAG establece que los administrados sólo podrán solicitar la nulidad de los actos administrativos a través de los recursos administrativos previstos en la ley para impugnar los citados actos, lo que excluye la posibilidad de que puedan formular recursos específicos (“recursos de nulidad”, etc.) para exigir la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, a diferencia de otros ordenamientos administrativos como el Español y Argentino en los que dicha posibilidad si está permitida.

La nulidad del acto administrativo es consecuencia de un vicio en los elementos constitutivos del acto. En el Derecho Administrativo, el particular o administrado solo puede pedir la nulidad si está legitimado, es decir solamente en los casos en que el acto afecte sus derechos subjetivos o intereses legítimos. Asimismo, la entidad administrativa solo puede anular de oficio un acto administrativo si el mismo vulnera el interés general. A esto se le llama principio de doble lesividad. Y es que, los actos administrativos, dada su condición de actos emitidos por razón de interés general, se presumen válidos y producen todos sus efectos mientras no se declare su nulidad mediante los medios establecidos por la Ley.

2.2.1.8. Los Sujetos del proceso

2.2.1.8.1. El Juez

San Martín (2003), nos dice en su Vocabulario jurídico, que, el Juez es el magistrado encargado de administrar la justicia. En sentido amplio el juez es todo miembro del poder judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción, y están obligados al cumplimiento de su función de acuerdo con la constitución y las leyes, con las responsabilidades que aquella y estas determinan.

Sánchez (2006) define que es la autoridad judicial con facultades jurisdiccionales y exclusiva de administrar justicia, se rige por la Constitución Política, su Ley Orgánica y las normas de procedimiento, así como la disposiciones administrativas que nacen de esta última.

A la hora de juzgar, los jueces solo están sometidos al imperio de la ley y el derecho, lo que significa que para determinar si se otorga o no la tutela pedida, deben proceder ateniéndose a las normas del Derecho objetivo, pero también deberán aplicar su raciocinio y la máximas de la experiencia.

2.2.1.8.2. La parte procesal

Demandante: Tiene legitimidad para obrar activa quien afirme ser titular de la situación jurídica sustancial protegida que haya sido o esté siendo vulnerada por la actuación administrativa impugnada materia del proceso. (Ley 27584)

También tiene legitimidad para obrar activa la entidad pública facultada por ley para impugnar cualquier actuación administrativa que declare derechos subjetivos; previa expedición de resolución motivada en la que se identifique el agravio que aquella produce a la legalidad administrativa y al interés público, y siempre que haya vencido el plazo para que la entidad que expidió el acto declare su nulidad de oficio en sede administrativa. (Ley 27584)

Cuando la actuación impugnada de la administración pública vulnere o amenace un interés difuso, tendrán legitimidad para iniciar el proceso contencioso administrativo:

1. El Ministerio Público, que en estos casos actúa como parte.
2. El Defensor del Pueblo.
3. Cualquier persona natural o jurídica. (Ley 27584)

Demandado: La demanda contencioso administrativa se dirige contra:

1. La entidad administrativa que expidió en última instancia el acto o la declaración administrativa impugnada.
2. La entidad administrativa cuyo silencio, inercia u omisión es objeto del proceso.

3. La entidad administrativa cuyo acto u omisión produjo daños y su resarcimiento es discutido en el proceso.
4. La entidad administrativa y el particular que participaron en un procedimiento administrativo trilateral.
5. El particular titular de los derechos declarados por el acto cuya nulidad pretenda la entidad administrativa que lo expidió en el supuesto previsto en el segundo párrafo del Artículo 11 de la presente Ley.
6. La entidad administrativa que expidió el acto y la persona en cuyo favor se deriven derechos de la actuación impugnada en el supuesto previsto en el segundo párrafo del Artículo 11 de la presente Ley.
7. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que presten servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado están incluidas en los supuestos previstos precedentemente, según corresponda. Por otra parte el Ministerio Público interviene como parte cuando se trate de intereses difusos, de conformidad con las leyes de la materia.

La representación y defensa de las entidades administrativas estará a cargo de la Procuraduría Pública competente o, cuando lo señale la norma correspondiente, por el representante judicial de la entidad debidamente autorizado.

Todo representante, judicial de las entidades administrativas, dentro del término para contestar la demanda, pondrá en conocimiento del titular de la entidad su opinión profesional motivada sobre la legalidad del acto impugnado, recomendándole las acciones necesarias en caso de que considere procedente la pretensión.

2.2.1.9. La demanda y la contestación de la demanda

2.2.1.9.1. La demanda

Flores (1988), menciona que: La palabra demanda proviene del latín “*Demandare*” que significa: Confiar, habiendo tomado el sentido de “*pedir*”, en sentido general, es el hecho de dirigirse a un juez o tribunal para que reconozca la existencia de un derecho. En su acepción procesal, es el escrito o recurso con que se inicia un juicio exponiéndose las pretensiones del autor; sus fundamentos de hecho (Relación detallada de los hechos o acontecimientos o negocios que motivan la reclamación), los fundamentos de derecho, es decir, las leyes o reglamentos que amparan su pretensión y la petición concreta sobre la que debe pronunciarse el juez. (p. s/n)

Urteaga (1992) indica que: La demanda es el acto procesal de una persona física o moral, denominada actor o demandante, en virtud del cual, en forma, escrita o verbal, solicita la intervención del órgano estatal jurisdiccional o del órgano arbitral jurisdiccional para que intervenga en un proceso controvertido que se dirige a otra persona física, moral, denominada demandado o reo, para forzar a esta última persona a las prestaciones que se reclamen. (p. s/n)

Por su parte, Echandía (1985) indica que: La demanda es un acto de declaración de voluntad, introductiva y de postulación, que sirve de instrumento para el ejercicio de la acción y la formulación de la pretensión, con el fin de obtener la aplicación de la voluntad concreta de la ley, por una sentencia favorable y mediante un proceso, en un caso determinado. (p. s/n)

Por su parte, Palacio (1977) indica que “la demanda constituye una petición encaminada a lograr la iniciación de un proceso, a cuyo efecto quien la formula ejerce y agota el derecho de acción que le compete”. (p. s/n)

2.2.1.9.2. La contestación de la demanda

Urteaga (1992) indica que: La contestación es un acto procesal de la parte demandada consistente en una respuesta que da a la pretensión contenida en la demanda del actor, oponiendo, si las tuviera, las excepciones que hubiere lugar, o negando o aceptando, si la tuviera, las excepciones que hubiere lugar, o negando o aceptando la causa de la acción o en último caso, la contradicción.

Por su parte Cabrera (s.f.) indica que “es la gestión o diligencia que corresponde cumplir al demandado dentro del término de emplazamiento, a fin de rechazar o aceptar las pretensiones deducidas por el actor. Puede ser expresa o tácita”. (p. s/n)

Monroy (1996), quien señala el derecho de contradicción carece de libertad en su ejercicio, esto es, puedo ejercitar mi derecho de acción cuando yo quiera, en cambio, solo puedo emplear el derecho de contradicción cuando alguien exija al Estado tutela jurídica y a través de tal plantee una exigencia concreta dirigida contra mí.

La Contestación es un acto procesal de la parte demandada consistente en una respuesta que da a la pretensión contenida en la demanda del actor, oponiendo, si las tuviera, las excepciones que hubiere lugar, o negando o aceptando la causa de la acción o en último caso, contrademandando.

2.2.1.10. La Prueba

2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico

Fairen (1992) sostiene que “es la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo. Examen que se hace para demostrar o comprobar los conocimientos o aptitudes de alguien”. (p. s/n)

Zumaeta (2008) indica que técnicamente, el medio probatorio es la manifestación formal del hecho a probar; es la descripción, designación o representación mental de un hecho.

Los medios son los instrumentos procesales que son susceptibles de proporcionar un dato demostrativo de la existencia de uno o más hechos, que nos sirven para reconstruir los acontecimientos y mediante los cuales se manifiestan las fuentes de prueba sobre el conocimiento o registro de los hechos. Son medios: la experticia, la documental, la testimonial, etc. (Montero, 2001).

Falcón (1978) indica que: En el proceso civil, las partes alegan hechos y deben probarlos, por tanto no se trata de una comprobación cualquiera, sino de una comprobación que se hace ante el Juez y por ello es judicial; no se hace de cualquier manera, sino por los medios y por la forma que la ley autoriza. No se prueban todos los hechos alegados por las partes, sino solamente aquellos que son controvertidos. Su finalidad es acreditar la verdad del hecho o hechos controvertidos, lo cual adquiere importancia, porque de ellos depende el derecho materia de la pretensión. (p. s/n)

La prueba es la comprobación judicial, por los medios que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende”. (Pallares, 1999, p 172).

2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal

Cruzado (2006) “al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido”. (p. s/n)

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 al resultado, porque en cuanto al proceso

probatorio, debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; y a las partes le importa en la medida que responda a sus intereses y a la necesidad de probar. (Palacios, 2013). Finalmente, para Hernández (2004) 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 responda a sus intereses y a la necesidad de probar.

2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio

Couture (2002), sostiene que: Se entiende por medio probatorio, el instrumento, cosa o circunstancia en los que el Juez encuentra los motivos de su convicción. La prueba se produce por algunos de los medios que la Ley admite y así es motivo de prueba la declaración por un testigo veraz del hecho por él presenciado.

Desde ello resulta evidente la diferencia entre medio de prueba y prueba misma. (p. s/n)

Ticona (2009), refiere que: La prueba se manifiesta a través de los medios; este último se entiende como la actividad del Juez o la partes, orientada a lograr en el juzgador el conocimiento de los hechos en el proceso a través de la percepción y deducción, es decir a través de estos medios el Juez conoce la fuente de la prueba y de este deduce el hecho que se va a probar, por lo que la fuente nos muestra como hechos percibidos por el Juez y que requieren de una operación deductiva, en tanto que los medios no se conciben como hechos, sino como actividad o en su defecto como el instrumento, cosa o circunstancia en los que el Juez encuentra el fundamento de su convicción.

Así, en un juicio, donde una de las partes promueve uno o varios testigos para demostrar la existencia de la posesión, el testimonio de estos sería el medio, en tanto que la fuente serían los hechos descritos o narrados. (p. s/n)

Carrión (2007), sostiene que: La necesidad de recrear hechos históricos obliga al Juez a recurrir a diversas fórmulas de concreción de la realidad. Es así que esa labor no se limita a conocer y aplicar normas jurídicas, sino que es necesario abordar el estado de las situaciones fácticas a las que esas normas deberán aplicarse, de esta manera antes de la aplicación del derecho deberá determinar la veracidad de los hechos expuestos por las partes en el proceso, de tal manera que tal verificación se puede dar respecto

de los hechos mismos, así como, estos se han producido de una determinada manera. Es así que el Juez, con el auxilio de la instrucción probatoria, intenta formarse un juicio acertado sobre el estado de los hechos. (p. s/n)

2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez

Según Rodríguez (1995), “al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido”. Pág. (s/n)

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.

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.

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.

2.2.1.10.5. El objeto de la prueba

Rodríguez (1995) sostiene que: En sentido técnico estricto, cuando se habla de objeto de la prueba se está haciendo referencia a las realidades que en general pueden ser probadas, con lo que se incluye, primero y principalmente, todo lo que las normas jurídicas pueden establecer como supuesto fáctico del que se deriva un mandato o regla, es decir, una consecuencia asimismo jurídica, pero también deben incluirse las normas mismas por cuanto nada impide que sobre ellas pueda recaer la actividad probatoria. (p. s/n)

El objeto de la prueba es todo aquello sobre lo cual puede recaer, deviniendo en algo completamente objetivo y abstracto, extendiéndose tanto a los hechos del mundo interno como del externo, con tal que sean de importancia para el dictamen” (Cajas, 2008, p. 254).

Entonces, indica Monroy (2009): El objeto de la prueba viene a ser una noción objetiva, porque no se contempla en ella la persona o parte que debe suministrar la prueba de esos hechos o de alguno de ellos, sino el panorama general probatorio del proceso, que recae sobre hechos determinados, sobre los cuales versa el debate o la cuestión voluntariamente planteada y que debe probarse, por constituir el presupuesto de los efectos jurídicos perseguidos por ambas partes, sin cuyo conocimiento el Juez no puede decidir. (p. s/n)

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. (Cajas, 2008).

“Es susceptible de demostración ante el respectivo órgano jurisdiccional, para cumplir con los fines del proceso” (Hinostraza, 2003, p.174).

2.2.1.10.6. La Carga de la prueba

Precisa Romo (2008) 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. 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. (p. s/n)

Mendoza (2002) indica que “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”. (p. s/n)

Urquiza (1984) indica que “este 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”. (p. s/n)

2.2.1.10.7. Principio de la carga de la prueba

Zavaleta (2002) manifiesta: La carga de la prueba es una noción procesal que contiene la regla del juicio, por medio de la cual se le indica al Juez como debe fallar cuando

no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre hechos en los que debe fundamentar su decisión e indirectamente establecer a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos para evitarse consecuencias negativas. (p. 351).

Para Bautista (2007)

La carga de la prueba determina lo que cada parte tiene interés en probar para obtener el éxito en el proceso, es decir, lo que sirve de fundamento a sus pretensiones. Así, la carga de la prueba no determina quién debe probar cada hecho, sino únicamente quien tiene interés jurídico en probar los hechos. Quien sufre la carga de la prueba no está obligado a probar el hecho, objeto de la misma opción, que puede realizar la contra parte o el Juez, con lo que queda satisfecha la carga. (p. s/n)

Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan. (Cajas, 2011).

La carga procesal es el deber que tienen las partes de ejecutar ciertos actos procesales para obtener los beneficios o evitar los perjuicios que de tales actos se derivan. No es una obligación por consiguiente no genera derechos correlativos.

El Código procesal civil se refiere a la carga de la prueba en el artículo 196° conforme a la cual, salvo disposición legal diferente, la carga u obligación de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quién los contradice, afirmando nuevos hechos. En atención a esta norma la carga de la prueba corresponde tanto al demandante como al demandado.

2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba

Zavaleta, (2002): El fin de la valoración de la prueba se relaciona con el fin de la prueba misma, no hay duda alguna que el fin consiste en llevarle al Juez el convencimiento sobre los hechos a los que debe aplicar las normas jurídicas que los regulan, o, dicho de otra manera, la certeza de que conoce la verdad sobre ellos. Se busca la comprobación de los hechos, que será real o formal, según el sistema que la rija; pero una y otra se consigue cuando el Juez adquiere el convencimiento sobre ellos.

Sin embargo, precisa Rodríguez (1995), se debe tenerse en cuenta que si a pesar de los medios allegados al proceso, no puede el Juez adquirir el convencimiento de los hechos, el resultado de la prueba será negativo, no se habrá conseguido el fin que en abstracto le corresponde, no obstante que la actividad valorativa haya cumplido plenamente su función. (p. s/n)

Se precisa, que la valoración que hacen los Jueces respecto de los medios probatorios, tiene que estar necesariamente contenida en la sentencia, conforme lo previsto por el Código Procesal Civil; caso contrario ésta contendrá un vicio de nulidad. (Monroy, 2009).

Por su parte, Bustamante (2001) sostiene: El Código Procesal Peruano, sigue la doctrina moderna en materia de valoración de la prueba tasada por el de la valoración razonada. No es solamente de un artículo sino de un sistema, ya que para hacer viable la valoración razonada, el Código ha establecido los principios de oralidad, inmediación y concentración, así como ha designado al Juez como el verdadero director del proceso y ha eliminado el *numerus clausus* en materia de medios probatorios. (p. 281).

Fairen (1992) indica que: Se quiere realizar un examen completo, imparcial y correcto de la prueba, es indispensable un continuo acto de voluntad, para no dejarse llevar por las primeras impresiones preconcebidas, antipatía o simpatía por las personas o sus tesis y conclusiones, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y aislado de la realidad social, en fin, para tener la decisión de suponer las muchas posibilidades de error y tomarse el trabajo de someterlas a una crítica severa. (p. s/n)

2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba

En este sistema la ley 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. Por este sistema el valor de la prueba no lo da el Juez, sino la ley (Rodríguez, 1995).

En opinión de Taruffo (2002) la prueba legal consiste en la producción de reglas que predeterminan, de forma general y abstracta, el valor que debe atribuirse a cada tipo de prueba.

Según Taruffo (2002), de la prueba libre o de la libre convicción, como le denomina, supone ausencia de reglas e implica que la eficacia de cada prueba para la determinación del hecho sea establecida caso a caso, siguiendo los criterios no predeterminados, sino discrecionales y flexibles, basados en los presupuestos de la razón.

2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba

Zumaeta (2008) señala como operaciones mentales en la valoración de la prueba las siguientes:

2.2.1.10.10.1. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba

El conocimiento y la preparación del Juez es necesario para captar el valor de un medio probatorio, sea objeto o cosa, ofrecido como prueba. Sin el conocimiento previo no se llegaría a la esencia del medio de prueba.

2.2.1.10.10.2. La apreciación razonada del Juez

Rodríguez (1997) precisa: Que el Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos. (p. s/n)

Couture (2002), refiere que la apreciación razonada se convierte, por exigencia de su objetivo, en un método de valoración, de apreciación y determinación o decisión fundamentada.

2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas

Rodríguez (2005), sostiene que: La prueba tiene por finalidad producir certeza de la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes, para lo cual se sirve de los medios probatorios y las presunciones. Los medios de prueba tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones. (p. s/n)

Barreto (1994), nos dice que “la prueba es la que produce certeza en el juzgador. Asimismo, la finalidad de la prueba, es la de obtener afirmaciones instrumentales depuradas para poder compararlas con las afirmaciones fácticas de las partes”. (p. s/n)

Sagástegui (1982): El Juez examina la fiabilidad de cada medio de prueba empleado en la reconstrucción de los hechos que ha de juzgar, es decir el punto de partida del razonamiento judicial en el examen probatorio consiste en establecer si la prueba practicada en la causa puede ser considerada una posible fuente de conocimiento de los hechos de la causa. Es así que el juzgador debe analizar y verificar la concurrencia de todos los requisitos formales y materiales que los medios de prueba deben tener para ser válidos mecanismos de transmisión de un concreto hecho. Esto no acaba en la verificación, sino que también requiere la aplicación de la correspondiente máxima de la experiencia al concreto medio probatorio, para que de este modo el juez pueda alcanzar una opinión sobre la capacidad de dicho medio para dar a conocer un concreto hecho. (p. s/n)

Arias (2008), precisa que: La valoración conjunta de la prueba consiste en tener en cuenta que el material probatorio ha de ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los diversos elementos de convicción arrimados a los autos, única manera de crear la certeza moral necesaria para dictar el pronunciamiento judicial definitivo. (p. s/n)

Couture (2002), sostiene que “los diversos medios aportados deben apreciarse como un todo, en conjunto, sin que importe que su resultado sea adverso a quien la aportó, porque no existe un derecho sobre su valor de convicción”. (p. s/n)

Barreto (1994), nos dice que “para una correcta apreciación no basta tener en cuenta cada medio aisladamente, ni siquiera darle el sentido y alcance que en realidad le corresponda, porque la prueba es el resultado de los múltiples elementos probatorios en el proceso, tomados en su conjunto, como una masa de pruebas”. (p. s/n)

2.2.1.10.12. Pruebas y la sentencia

Carrión (2007), nos enseña que luego de valorar las pruebas y vencido el término probatorio el Juez debe resolver mediante una resolución.

Hinostroza (2006), refiere que según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido y condenado o

absolviendo la demanda, en todo o en parte. Pues todos los medios probatorios deben ser valorados por el Juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada.

2.2.1.10.13. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio

2.2.1.10.13.1. Documentos

2.2.1.10.13.1.1. Definición

Por documento se entiende toda representación objetiva de un pensamiento, la que puede ser material o literal. Son documentos materiales, entre otros, los equipos, las Tarjas, las marcas, los signos, las contraseñas, etc. Documentos literales son las escrituras destinadas a constatar una relación jurídica y para los cuales se reserva el nombre de instrumentos. (Castillo y Sánchez, 2006).

Zumaeta (2008) indica que el documento es aquella representación de un hecho o aquel signo que permite el conocimiento de un hecho que se concreta en la escritura por parte de un ser humano; pero no es menos documento, una fotografía o una cinematografía, un calco, un relieve, una tarja (o muesca) de contraseña.

Rioja (2011), sostiene que los documentos son todos los escritos u objetos que sirven para acreditar un hecho. Se clasifican en declarativos y representativos. De otro lado, los documentos públicos vienen a ser una sub-clasificación de un documento declarativo que serán otorgados o autorizados por funcionarios públicos o por quien tiene las facultades de depositario de la fe pública.

Finalmente, Huertas (2007) manifiesta que los documentos son uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado, es lo 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.

2.2.1.10.13.1.2. Clases de Documentos

Indica Cajas (2011) que de conformidad con lo previsto en Código Procesal Civil se distinguen dos tipos de documentos: público y privado.

a).- Son públicos

El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia. La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está

certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda. (Penagos (2007))

b).- Son privados

Aquellos que no tienen las características del documento público. La norma procesal precisa en la parte final del artículo 236 del Código Procesal Civil, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público. (Hinostraza, 1998)

2.2.1.10.13.1.3. Los documentos en el caso concreto

- Informe No. 072-2010-MDT-A.PERS del 19 de mayo del 2010.
- Informes de periodos laborales por la recurrente.
- Informe N° 01-2007-SD/SITRAMUN
- Expediente N° 1124-2009.
- Boleta de pago del mes de setiembre 2009 y planilla de pago del mes de junio 2010.

2.2.1.11. Las resoluciones judiciales

2.2.1.11.1. Definición

Carrión (2001) indica que “los actos procesales del Juez están referidos fundamentalmente a las resoluciones que emiten en el proceso; pero también realiza las llamadas actuaciones judiciales, las audiencias, inspección judicial, entre otras propias de la actividad procesal”. (p. s/n)

Para Couture (2002) estas resoluciones son actos procesales de decisión, y las decisiones que acuerda el juez con ocasión del proceso, mediante las cuales el Juez cumple con un deber jurisdiccional que le impone el derecho de acción y el de contradicción.

Rioja (2011), afirma que: La resolución judicial es todo acto que emana del juez destinado a sustentar o a resolver las pretensiones puestas en su conocimiento. Constituye también la actuación judicial, pues al ser un acto solemne que se realiza en el desarrollo del proceso en el cual se plasma la decisión jurisdiccional debe cumplir con determinados requisitos, como lo es el hecho de no emplear abreviaturas, las fecha y cantidades se escriben con letras, las referencias a disposiciones legales y a documentos legales pueden escribirse en números. (Pág. 154)

En definitiva la resolución judicial es todo acto que emana del tribunal destinada a sustanciar o a fallar la controversia materia del juicio. Siendo todas aquellas

decisiones, providencias por medio de las cuales el juzgador decide sobre las peticiones y las resistencias de las partes en un proceso jurisdiccional se encuentran reguladas por el artículo 120° del Código Procesal Civil.

2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales

2.2.1.11.2.1. Decretos

Bacre (1992) señala que: Las providencias simples (decretos) son las órdenes, mandatos decretos, etc.

Por medio de las cuales el juez desarrolla su facultad de dirigir el procedimiento y realizar los actos de ejecución auxiliares y necesarios para llenar su función primordial, así pues no deciden controversia alguna, y en consecuencia no requieren de sustentación. (p. 390).

Rioja (2011) mencionase tiene por ejemplo “aquellas resoluciones que disponen: téngase presente, agréguese a los autos, téngase por variado el domicilio procesal, autorícese al letrado a la lectura del expediente, etc. y toda cuanta resolución no requiera de mayor análisis ni resuelva una controversia, sino más bien que estimulan al proceso”. (p. 155)

Para Urquiza (1996): Existe consenso en la doctrina al señalar que son resoluciones de mera sustanciación del proceso, porque no inciden sobre ninguna cuestión de fondo de la controversia sino meramente formalidades propias para impulsar el proceso. Son resoluciones de carácter breve e interlocutorio, mediante el cual se impulsa el proceso aplicando apenas la norma procesal y sobre todo no requieren de reflexión por parte del juez ya que no son fundamentadas. (p. s/n)

Los decretos son actos procesales de mero trámite, mediante los cuales el Juez impulsa el desarrollo del proceso, y como señala la ley no requieren de fundamentación, no son apelables y solo procede contra ellos el Recurso de Reposición ante el Juez o Sala que conoce el proceso, son expedidos por los Auxiliares Jurisdiccionales respectivos (Secretarios de las Cortes Supremas, Superiores y Juzgados) y los suscribe con su firma completa, salvo que se expidan por el juez dentro de la audiencia (Landa, 2002). A través de los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Son actos procesales que se hallan a cargo del juez a

través de los cuales resuelven las peticiones de las partes o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas, se encuentran reguladas por el artículo 121° del Código Procesal Civil.

2.2.1.11.2.2. Autos

De la Oliva y Fernández (1990) afirman que “los autos son las resoluciones que se dictan para resolver cuestiones de importancia, afectantes a intereses de los litigantes dignos de protección, pero distintas de cuestión principal o de fondo, distintas, por tanto del objeto principal y necesario del proceso”. (p. s/n)

Los autos son las resoluciones con las que, salvo que se indiquen expresamente que deben solventarse mediante sentencia, se decidan las denominadas cuestiones incidentales, pero no pongan fin al proceso.

Rioja (2011) menciona: Al constituir un acto mediante el cual se resuelve cuestiones incidentales, la norma procesal en su artículo 121° segundo párrafo, ha señalado aquellas situaciones que el juez deberá resolver mediante autos, ello sin perjuicio de otros actos procesales que requieren de motivación para su pronunciamiento y se encuentran dentro de esta categoría. (p. s/n)

Ticona (1994): Sobre los autos simples indica que son aquellas resoluciones que admiten o rechazan resolviendo algún trámite o entredicho de los Justiciables dentro de la secuela del proceso sin poner fin a la controversia demandada, y los autos resolutivos, son aquellos que cobran importancia porque ponen fin a una cuestión incidental o de fondo que se promueve antes de la sentencia o que repercute en esta. (p. s/n)

Para Monroy (1990): La diferencia entre Decreto y Auto se encuentra en que esta última es el producto de una elaboración lógico - jurídica por parte del Juez, quien además, destaca la importancia que los Autos tienen en el proceso y si bien no son los que motivan el proceso, salvo excepciones, con estas resoluciones se resuelven incidencias menores para el normal desarrollo del proceso. (p. s/n)

2.2.1.11.2.3. Sentencia

Mencionar que es la decisión que pone fin al proceso, pero este punto será desarrollado en las líneas siguientes.

2.2.1.12. La Sentencia

2.2.1.12.1. Etimología

Según Gómez, (2008): La palabra “sentencia” la hacen derivar del latín, del verbo: “Sentio, is, ire, sensi, sensum”, con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

Por su parte, para la Real Academia de la Lengua Española (2001), el vocablo sentencia, se deriva del término latín *sententia*, que significa declaración del juicio y resolución del juez.

El término sentencia, entonces, se utiliza para referirse al veredicto que proviene de una autoridad respecto a un asunto, puesto en su conocimiento.

2.2.1.12.2. Concepto

Cajas, (2008) “Es una resolución judicial realizado por un Juez a través del cual se pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, 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”. Pág. (s/n)

La sentencia encuentra su raíz etimológica, palabra latina que significa dictamen o parecer de sentien, sentientis, participio activo, sentire, sentir, y es utilizada en el derecho para denotar al mismo tiempo un acto jurídico procesal y el documento en el cual se consigna; ante ello generalmente se manifiesta que la sentencia es una decisión judicial sobre una controversia o disputa, también se afirma que viene del vocablo latino sintiendo, porque el juez del proceso declara lo que siente. Se llama sentencia porque deriva del término latino sintiendo, porque el tribunal declara lo que siente según lo que resuelve en el proceso que se realiza al concluir la instancia. (García & Santiago, s.f.)

En una determinada etapa del procedimiento judicial, llega el momento en que corresponde al órgano jurisdiccional formular su conclusión como producto del ejercicio de la jurisdicción de la que está investido. En este momento es cuando el proceso alcanza su mayor significación en orden al derecho, como resultado de la colaboración e interacción de los sujetos que en él intervienen. El órgano jurisdiccional brinda así su pronunciamiento que aspira a ser la actuación del derecho objetivo al

caso concreto. La parte debe recibir esta respuesta motivada suficientemente y congruente con su petición. (Cueto, s.f.)

Para Ramos Méndez la expresión externa de esta actividad de enjuiciamiento es la sentencia. En ella se plasman en apretada síntesis todas las vivencias de las partes a lo largo del juicio y el resultado del ejercicio de la acción. Pero además, se resuelve el dualismo juez/norma jurídica en un juicio que en definitiva crea derecho para el caso concreto. Mientras que para Prieto-Castro las resoluciones judiciales por excelencia, de las que son antecedente necesario (en distinta medida) las ordinarias antes aludidas, llevan el nombre de sentencias. (Franciskovic, s.f.).

2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido

Cajas, (2008): La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses. Este alcance tiene como referente normativo las normas previstas en el artículo 122 del Código Procesal Civil. Pág. (s/n)

Castillo, (2011): Respecto de la forma, las sentencias generalmente se componen de tres secciones: a. Encabezamiento o parte expositiva: en el que se señala la fecha y ciudad en que se dicta, las partes intervinientes, sus procuradores y abogados, sin que se puedan omitir sus nombres sin afectar a la debida integridad y publicidad de las sentencias. Se hacen constar también las peticiones o acciones y las excepciones o defensas presentadas por las partes, junto a los presupuestos o antecedentes de hecho en que se fundan. b. Parte considerativa: en la que se expresan los fundamentos de hecho y de derecho, que contienen los argumentos de las partes y los que utiliza el tribunal para resolver el objeto del proceso, en relación con las normas que se consideran aplicables al caso.

c. Parte resolutive: en la que se contiene la decisión o fallo de condena o absolución del demandado o acusado; suele incorporarse el nombre del juez que la ha redactado y la firma de todos los que han concurrido. Pág. (s/n)

Suárez (1998), también precisa la estructura de la sentencia, y menciona las siguientes:

a. La apertura.

En la apertura de toda sentencia, debe señalarse, además del lugar y de la fecha, el tribunal del que emana, así como la resolución, los nombres de las partes, y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia. Es decir, en el preámbulo deben indicarse todos aquellos datos que sirvan para identificar plenamente los datos.

b. Parte expositiva:

Esta primera parte, contiene la narración de manera sucinta, secuencial y cronológica de los principales actos procesales, desde la interposición de la demanda hasta el momento previo de la sentencia. Hay que anotar que en esta parte no debe incluirse ningún criterio valorativo. La finalidad de esta parte, es dar cumplimiento al mandato legal del artículo 122 del CPC.

El contenido de la PARTE EXPOSITIVA, contendría:

Demanda: 1. Identificación de las partes, tanto del demandante y demandado, sólo en cuanto a sus nombres; en razón que las sentencias solo pueden surtir sus efectos respecto de las partes que intervienen en el proceso. 2. Identificar el petitorio de manera clara y concreta, lo que permite al Juez respetar y cumplir EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. 3. Descripción de los fundamentos de hecho, y de derecho; permite definir el marco fáctico y el legal. 4. Precisar mediante qué resolución se admitió a trámite. Para saber cuáles pretensiones serán materia del pronunciamiento.

Contestación: 1. Descripción de los fundamentos de hecho y derecho, permite saber qué puntos fueron contradichos.

Reconvención: 1. De existir, describir al igual que la demanda y contestación, de manera breve. 2. Saneamiento Procesal: Sólo indicar en qué momento se realizó, y en qué sentido. 3. Conciliación: Permite verificar el cumplimiento de una institución procesal obligatoria.

Fijación de los Puntos Controvertidos: Sólo indicar en qué audiencia se realizó tal actividad.

Admisión de Medios Probatorios: Sólo precisar en qué audiencia se admitieron.

Actuación de Medios Probatorios: Sólo indicar si se actuaron todos los medios probatorios admitidos a trámite, y va a permitir el control de los mismos.

c. Parte considerativa.

Esta segunda parte, en la cual el Magistrado (Juez) plasma el razonamiento fáctico y/o jurídico efectuado para resolver la controversia.

La finalidad, de esta parte de la sentencia, es el de cumplir con el mandato constitucional (fundamentación de las resoluciones), contenido en el inciso 5° del artículo 139° de la Constitución de 1993, el numeral 122 del Código Procesal Civil, y el artículo 12 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Además de ello, va a permitir a las partes, y a la sociedad civil en general, conocer las razones por las cuales su pretensión ha sido amparada o desestimada.

El contenido de la PARTE CONSIDERATIVA, contendrá:

Una adecuada fijación de los puntos controvertidos, los que estarán íntimamente relacionados con los elementos constitutivos de la institución jurídica que se pretende (los que también podrán indicarse de manera expresa).

Estos puntos controvertidos, deben fijados en un orden de prelación, de tal manera que a la conclusión que se arribe luego del análisis de cada uno, determine si se prosigue con el análisis del siguiente. (Esto ya en su desarrollo mismo).

Este desarrollo, implica 4 fases, de la siguiente manera:

Fase I: El listado de las situaciones de hecho que guardan relación sustancial con cada uno de los puntos controvertidos (y los elementos constitutivos), fijados.

Fase II: Respecto de cada una de las situaciones de hecho listadas, se debe efectuar la selección de los elementos probatorios idóneos cuyo análisis valorativo podría crear convicción en sentido positivo o negativo. (Deber tenerse en cuenta que en el caso de alguna situación de hecho no ha sido materia de probanza, ya que fue asentida por las partes, en cuyo caso podría bastar para crear convicción en el Juzgador, a excepción del 2 párrafo del inciso 2° del artículo 190 del CPC).

Fase III: Una vez que ha creado convicción respecto de los hechos, se procederá al análisis del marco jurídico relativo al punto controvertido evaluado, emitiendo una conclusión del mismo (lo que es conocido como la SUBSUNCIÓN), lo que va a permitir proseguir con el análisis del siguiente punto controvertido (o elemento constitutivo), o en su caso expedir el fallo definitivo de ser el caso (en el caso que esta conclusión no fuera positiva).

Fase IV: El procedimiento detallado anteriormente, se deberá repetir para el análisis de cada uno de los puntos controvertidos, y con las conclusiones de cada uno de ellos,

es decir las conclusiones parciales, se deberá emitir un considerando (especie de resumen) preliminar que permitirá a las partes el sentido del fallo definitivo.

d. Parte resolutive:

En esta última parte, el Juez, manifiesta su decisión final respecto de las pretensiones de las partes. Tiene por finalidad, cumplir con el mandato del 3° párrafo del artículo 122 del CPC. También va a permitir a las partes conocer el sentido del fallo definitivo, permitiéndoles ejercer su derecho impugnatorio.

El contenido de la PARTE RESOLUTIVA, contendrá: 1. El mandato respectivo destinado a que la parte vencida desarrolle una determinada prestación y/o declarar el derecho correspondiente. Ello con respecto de cada una de las pretensiones, ya sean acumuladas o no. 2. La definición, respecto del momento a partir del cual surtirá efectos el fallo. 3. Pronunciamiento sobre las costas y costos, ya sea sobre la condena o su exoneración.

e. Cierre.

En esta parte se describen las partes intervinientes en el proceso, precisando las firmas, sean estas el juez, secretaria, vocales, u otros que den el fallo.

2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo

A continuación, contenidos normativos de carácter civil y afines a la norma procesal civil.

A. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal civil. Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican: Respecto a la forma de las resoluciones judiciales, se tiene:

Art. 119°. Forma de los actos procesales. En las resoluciones y actuaciones judiciales no se emplean abreviaturas. Las fechas y las cantidades se escriben con letras. Las referencias a disposiciones legales y a documentos de identidad pueden escribirse en números.

Art. 120°. Resoluciones. Los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se pone fin a éste, pueden ser decretos, autos y sentencias.

Art. 121°. Decretos, autos y sentencias. Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o rechazo de la demanda o de la reconvenición,

saneamiento, interrupción, conclusión y la forma especial de conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión o improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento.

Mediante la sentencia, el juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, 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.

Art. 122°. Contenido y suscripción de las resoluciones. Las resoluciones contienen:

- La indicación del lugar y fecha en que se expiden;
- El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden;
- La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o según el mérito de lo actuado,
- La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente;
- El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso;
- La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y,
- La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo. La resolución que no cumpla con los requisitos señalados será nula, salvo los decretos que no requieran cumplir con lo establecido en los incisos 3, 4, 5 y 6, y los autos del expresado en el inciso 6.

La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive.

En primera y segunda instancias, así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del Juez o Jueces, si es órgano colegiado. Cuando los órganos jurisdiccionales colegiados expidan autos, sólo será necesaria la conformidad y la firma del número de miembros que hagan mayoría relativa.

Los decretos son expedidos por los Auxiliares Jurisdiccionales respectivos y serán suscritos con su firma completa, salvo aquellos que se expidan por el Juez dentro de las audiencias.

Art. 125°. Las resoluciones judiciales serán numeradas correlativamente en el día de su expedición, bajo responsabilidad” (Sagástegui, 2003, pp. 286–293; y Cajas, 2011, pp. 597-599).

B. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal constitucional (proceso de amparo). Las normas relacionadas con la sentencia son:

“Art 17°.- Sentencia

- La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso:
- La identificación del demandante;
- La identificación de la autoridad, funcionario o persona de quien provenga la amenaza, violación o que se muestre renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo;
- La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida;
- La fundamentación que conduce a la decisión adoptada;
- La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto”.

“Art. 55: Contenido de la sentencia fundada

- La sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:
- Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado;
- Declaración de nulidad de decisión o acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos constitucionales protegidos con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos;
- Restitución o restablecimiento el agraviado en el pleno goce de sus derechos constituciones ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación;
- Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia.
- En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto” (Gómez, G. 2010, p. 685-686).

C. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal laboral.

Las normas relacionadas con la sentencia son: En la nueva Ley Procesal de Trabajo N° 29497

“Art. 31°.- Contenido de la sentencia

- 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. El juez puede disponer el pago de sumas mayores a las demandadas si apareciere error en el cálculo de los derechos demandados o error en la invocación de las normas aplicables.
- Tratándose de pretensiones con pluralidad de demandantes o demandados, el juez debe pronunciarse expresamente sobre los derechos y obligaciones concretos que corresponda a cada uno de ellos.
- El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia” (Priori, 2011, p.180)

D. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal contencioso administrativo. Las normas relacionadas con la sentencia son:

“Art. 41 °.- Sentencias estimatorias

La sentencia que declare fundada la demanda podrá decidir en función de la pretensión planteada lo siguiente:

La nulidad, total o parcial, ineficacia del acto administrativo impugnado, de acuerdo a lo demandado.

El restablecimiento o reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento o reconocimiento de la situación jurídica lesionada, aun cuando no hayan sido pretendidas en la demanda.

La cesación de la actuación material que no se sustente en acto administrativo y la adopción de cuanta medida sea necesaria para obtener la efectividad de la sentencia, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para

el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento.

El plazo en el que la administración debe cumplir con realizar una determinada actuación a la que está obligada, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento. El monto de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados”. (Cajas, 2011)

Vistos y contrastados, las normas citadas, se puede distinguir que en las normas procesales de carácter procesal civil, se evidencian contenidos más explícitos y completos sobre la sentencia, entre las especificaciones se determina lo siguiente:

- Las clases de resoluciones: auto, decreto y sentencia.
- La estructura de la sentencia: tripartita
- La denominación de las partes de la sentencia son: parte expositiva, parte considerativa y parte resolutive.
- Se admite que la motivación comprende, la motivación de los hechos y el derecho.

2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario

Según, León (2008) autor del Manual de Resoluciones Judiciales, publicada por la AMAG, se observa lo siguiente: Todo raciocinio que pretenda analizar un problema planteado, para llegar a una conclusión requiere como mínimo, de tres pasos: la formulación del problema, el análisis, y la conclusión. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental.

Precisa, que en las matemáticas, el primer rubro es: el planteamiento del problema; el segundo: el raciocinio (análisis), y tercero, la respuesta.

Asimismo, que en las ciencias experimentales, a la formulación del problema, le sigue el planteamiento de las hipótesis, y a continuación, la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica), y al final, llega la conclusión.

En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema; le sigue la fase de análisis y concluye con la toma de la decisión más conveniente.

De igual forma, en materia de decisiones legales, expresa que se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive.

A la parte expositiva, tradicionalmente, se identificó con la palabra VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), luego vendría el, CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema), y finalmente, SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión).

Esta estructura tradicional, corresponde al método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

La parte expositiva, contiene el planteamiento del problema a resolver. Puede adoptar varios nombres: planteamiento del problema, tema a resolver, cuestión en discusión, entre otros. Lo importante es que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad que sea posible. Si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularán tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse.

La parte considerativa, contiene el análisis de la cuestión en debate; puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros. Lo relevante es que contemple no sólo la valoración de los medios probatorios para un establecimiento razonado de los hechos materia de imputación, sino también las razones que desde el punto de vista de las normas aplicables fundamentan la calificación de los hechos establecidos.

En este orden, el contenido mínimo de una resolución de control sería el siguiente:

a. Materia: ¿Quién plantea qué imputación sobre quién?, ¿cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá?

b. Antecedentes procesales: ¿Cuáles son los antecedentes del caso?, ¿qué elementos o fuentes de prueba se han presentado hasta ahora?

c. Motivación sobre hechos: ¿Qué razones existen para, valorando los elementos de prueba, establecer los hechos del caso?

d. Motivación sobre derecho: ¿Cuáles son las mejores razones para determinar qué norma gobierna el caso y cuál es su mejor interpretación?

e. Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial, que son los siguientes:

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?
- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?
- ¿La resolución respeta el principio de congruencia?

A lo expuesto, León (2008) agrega un elemento más: la claridad, que debe entenderse de la siguiente manera: “(...) es otro de los criterios normalmente ausente en el razonamiento jurídico legal. La claridad, consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o 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. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal (p. 19).

Asimismo, según Gómez, (2008): “La sentencia, es una voz, que significa varias cosas; pero si se toma, en sentido propio y formal, es un pronunciamiento del juez para definir la causa”. (p. s/n)

En cuanto a sus partes y denominaciones expresa, que son tres: parte dispositiva, parte motiva y suscripciones.

La parte dispositiva. Viene a ser la definición de la controversia, es la sustancia de la sentencia, a la cual conviene que se acerque el cuerpo o la forma, y la publicación; porque la sentencia guarda su día, en el cual fue dada.

La parte motiva. Constituida, por la motivación que resulta ser, el mecanismo a través del cual, el juez se pone en contacto con las partes, explicándoles el por qué y la razón de su proceder, al mismo tiempo que les garantiza el contradictorio, y el derecho de

impugnación. Dicho de otro modo, la motivación tiene como propósito verificar que los jueces dejen patente el camino por el cual han llegado a la decisión y cómo han aplicado el derecho a los hechos.

Suscripciones. Es la parte, donde se evidencia el día en el cual se profiere la sentencia; es decir el día en el cual la sentencia es redactada y suscrita; no el día en el cual debatieron, porque ese fue el día en que reunidos establecieron qué cosa había que establecer en la parte dispositiva de la sentencia. Establecida, por consiguiente, por los jueces, la parte dispositiva de la futura sentencia, la causa entonces es definitiva, pero la sentencia todavía no existe, existiendo sólo el día de la redacción y suscripción. Antes de esa fecha, solo se tiene un anuncio de sentencia.

Estructura interna y externa de la sentencia. Según Gómez, (2008), Respecto a la estructura interna, la sentencia como acto que emana de un órgano jurisdiccional debe estar revestida de una estructura, cuya finalidad, en último término es emitir un juicio por parte del juez, por esta razón, el Juez deberá realizar tres operaciones mentales, que a su vez constituirán la estructura interna de la sentencia, como son:

La selección normativa. Que consiste en la selección de la norma que ha de aplicar al caso concreto o sub iudice.

El análisis de los hechos. Que está conformado por los hechos, al cual aplicará la norma seleccionada.

La subsunción de los hechos por la norma. Que consiste en un acople espontáneo de los hechos (facta) a la norma (in jure). Lo cual ha generado que algunos tratadistas sostengan, conciban y apliquen a la elaboración de la sentencia, el símil del silogismo; como aquel proceso lógico jurídico, donde la premisa mayor está representada por la norma, mientras que la premisa menor por los hechos alegados y vinculados al proceso.

La conclusión. Que, viene a ser la subsunción, en donde el juez, con su autoridad, se pronuncia, manifestando que tal o cual hecho se encuentran subsumido en la ley. Con este proceso, el juez no haría más que conjugar el precepto legal con los hechos y las peticiones de las partes, armonizando la voluntad del legislador con la voluntad del juez.

Respecto a la formulación externa de la sentencia; sostiene que el Juez, debe tener en cuenta no solo los hechos; sino también, el derecho; para lo cual debe:

Conocer los hechos afirmados y su soporte legal. Esto es cuando el juez da curso al proceso en base a la petición del actor, en este preciso momento él es todo un ignorante de los hechos, pues si los conociera estaría asumiendo la función de testigo; pero en la medida en que vayan haciendo su ingreso las pruebas al proceso, el juez se torna conocedor de los hechos, conocimiento que es suministrado por los elementos probatorios.

Comprobar la realización de la ritualidad procesal. Si el proceso está constituido por una serie de actos, puestos por las partes y por el Juez, estos deben estar sometidos a las ritualidades procesales, cuya constatación corresponde al juez, con el propósito de que se respeten y se garanticen los derechos de las partes en contienda.

Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes. Con el propósito de constatar la existencia de los hechos. Según ello, no es suficiente, ni basta allegar al proceso los elementos probatorios; sino que se hace necesario que el juez lleve a cabo la *función valorativa de los mismos*, para lo cual debe realizar una operación de percepción, de representación, directa e indirecta, y por último, una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base a la llamada *sana crítica* con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona.

Interpretar la presunta normativa que subsume los hechos afirmados, y probados (demostrados).

Proferir el fallo judicial (juicio) que supone la subsunción de los hechos en la norma y decidir con autoridad de causa.

Notas que debe revestir la sentencia. En opinión de Gómez, R. (2008), para que el fallo emitido por el Juez merezca el nombre de sentencia, este debe evidenciar el siguiente perfil:

Debe ser justa. Vale decir, pronunciada en base a las normas del derecho y los hechos, que han sido probados; porque en el derecho lo que no se prueba es como si no existiera.

Debe ser congruente. Quiere decir que sea conveniente, y oportuna. Debe evidenciar conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones formuladas por las partes en juicio.

Debe ser cierta. La certeza al cual se alude, debe predicarse no solo frente al Juez, quien debe haber quedado convencido; sino también debe ofrecer seguridad a las partes litigantes, de tal manera que queden desvanecidas toda duda, pues actualmente, se insiste y se habla de un derecho a la verdad.

Debe ser clara y breve. La claridad y la brevedad, son dos aspectos fundamentales. Con la claridad se busca asegurar que la sentencia sea inteligible y de fácil comprensión; vale decir, evidente y manifiesto por las partes; en cambio con la brevedad, se busca que la sentencia diga lo que tiene que decir y nada más; asegurando no incurrir en situaciones perjudiciales, como son la excesiva brevedad y la extensión innecesaria.

Debe ser exhaustiva. Que, equivale a resolver todas las cuestiones planteadas en la demanda y la contestación de la demanda. Finalmente, el autor en referencia aborda el tema:

El símil de la sentencia con el silogismo

En primer lugar, la similitud entre la sentencia y el silogismo, obedece a cuestiones didácticas. Se suele comparar la manera cómo funciona un silogismo, en el cual, necesariamente se basa en las leyes de la lógica; donde las partes le piden al juez que emita una decisión, a través de un juicio que termina con una conclusión, para lo cual debe apoyarse en: La premisa mayor, que es la norma del derecho positivo; la premisa menor; que es la situación de hecho; y finalmente, se tiene, la conclusión; donde se evidencia la determinación del efecto jurídico.

De ser así, la labor del Juez consistiría en interpretar la ley A su turno, De Oliva y Fernández, en Hinostroza (2004, p.91) acotan: “(...) Se estructuran las sentencias (...) en Antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y, por último el fallo (...). *Los antecedentes de hecho* son la exposición, en párrafos separados, de los antecedentes del asunto, desde su inicio hasta el momento en que, precisamente, se halla el tribunal, esto es, el de dictar sentencia definitiva. Estos antecedentes son: sobre todo, procedimentales, lo que significa que las pretensiones de las partes y los hechos en que las funden, que hubieren sido alegados oportunamente, y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse (...), aparecen al hilo de una descripción del desarrollo del proceso (...).

Los fundamentos de derecho son los párrafos (...) que contienen los argumentos jurídicos de las partes y, respecto de ellos, lo que el tribunal toma en consideración

para resolver sobre el objeto u objetos del proceso, en relación con las normas (...) y la doctrina (generalmente, interpretativa del Derecho positivo o explicitadora de principios generales del Derecho), que estimen aplicables (...).

(...) Después de *antecedentes* y *fundamentos*, aparece *el fallo* (...). El fallo deber ser completo y congruente (...).

En el fallo se hará referencia al tema de las costas, ya sea para condenar (por el criterio objetivo o por apreciar temeridad o mala fe), ya sea para expresar que no procede un especial pronunciamiento en esa materia” (p.91).

Por su parte, Bacre, (1986) expone: “La doctrina divide a la sentencia en tres partes: Resultandos, considerandos y fallo (...),

- *Resultandos.*

En esta primera parte de la sentencia hay una exposición de las cuestiones planteadas, es decir, el juez sintetiza el objeto del proceso, su causa, señala quiénes intervienen en él, y menciona las etapas más importantes del trámite, como por ejemplo, si se abrió a prueba o tramitó la causa como de puro derecho, si se alegó, si hubieron incidentes durante su transcurso, etc.

El término “resultandos”, debe interpretarse en el sentido de “lo que resulta o surge del expediente”, es decir del conjunto de datos que se pueden extraer del mismo y que el juez destaca en esta parte introductoria de la sentencia. También, en la práctica se utiliza la expresión: Y VISTOS.

- *Considerandos*

En esta segunda parte de la sentencia o “considerandos”, el juez no sólo necesitará convencerse a sí mismo, sino también a los litigantes y a la comunidad de la justicia de su decisión, por lo que tendrá que exponer los fundamentos o razonamientos en que apoyará su fallo o conclusión.

Los considerandos constituirán, entonces, la parte medular de la sentencia. Aquí el Juez desarrollará la fundamentación de su decisión, operación que a su vez, consta de tres fases o etapas: la reconstrucción de los hechos, a través de la consideración por separado de las cuestiones planteadas por las partes (...) y su cotejo con las pruebas producidas; la determinación de la norma aplicable (...) y el examen de los requisitos para la procedencia de la pretensión (...).

- *Fallo o parte dispositiva*

Constituye la tercera y última parte de la sentencia (...)

El magistrado, luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el derecho vigente aplicable al caso, debe decidir (...) condenando o absolviendo, en todo o en parte, en forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones planteadas (Citado por Hinostroza, 2004, pp. 91-92).

2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia

En la jurisprudencia se ha destacado, diversos aspectos de la sentencia. Entre las cuales se citan:

Definición jurisprudencial:

“La sentencia es una operación mental analítica y crítica, mediante la cual el juez elige entre la tesis del actor o la antítesis del demandado, la solución que le parezca arreglada a derecho y al mérito del proceso, razón por la cual se señala que la sentencia viene a ser la síntesis” (Expediente 1343-95-Lima, VSCS, Alberto Hinostroza M. “Jurisprudencia Civil”. T. II. p. 129.

La sentencia como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva:

“La sentencia exterioriza una decisión jurisdiccional del Estado, consta en un instrumento público, y es la materialización de la tutela jurisdiccional que llena su función al consagrar un derecho mediante una declaración afirmada de que la relación sustancial discutida se encuentra en los presupuestos legales abstractos y como consecuencia de lo cual establece, en la sentencia, una norma concreta para las partes, de obligatorio cumplimiento” (Casación N° 2736-99/Ica, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 07.04.2000, p. 4995).

Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:

“Los fundamentos de hecho de las sentencias consiste en las razones y en la explicación de las valoraciones esenciales y determinantes que han llevado a la convicción de que los hechos que sustentan la pretensión se han verificado o no en la realidad; en cambio, los fundamentos de derecho consiste en las razones esenciales que han llevado al Juez a subsumir o no un hecho dentro del supuesto hipotético de la norma jurídica, lo que supone también que debe hacer se mención a la norma que resulta o no aplicable al caso sub litis” (Casación N° 1615-99/Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 20-01-2000, pp. 4596-4597).

“El juicio de hecho consiste en una declaración histórica, que el Juez de instancia elabora sobre la base de los hechos alegados y la prueba actuada por las partes, y que

por tanto es particular del caso y hasta irreplicable; mientras que el juicio de derecho corresponde a la subsunción de la norma que el Juzgador considera aplicable a los hechos que se han determinado” (Casación N° 582-99/Cusco, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19-10-1999, pp. 3774-3775).

“Que no es posible alcanzar una decisión justa si ésta se sustenta en una deficiente apreciación de los hechos, puesto que no se puede perder de vista que hay violación o falsa aplicación de la ley cuando se invoca una norma a un hecho inexistente, como lo hay también cuando se niega su aplicación a un hecho existente” (Expediente 1948-98-Huaura,SCTSs.P.04/01/99).

La sentencia revisora:

“La sentencia revisora que confirma el fallo de la apelada, puede reproducir e todo o en parte los fundamentos de la apelada, en cuyo caso expresará: “por sus propios fundamentos” o “por los fundamentos pertinentes” y puede también prescindir de ellos, pues podría llegar a la misma conclusión con un razonamiento distinto, en cuyo caso debe cumplir los requisitos de la fundamentación (...)” (Casación N° 2164-98/Chincha, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 18-08-1999, pp. 3223-3224).

La situación de hecho y de derecho en la sentencia:

“Las sentencias y desde luego también las resoluciones equivalentes que pongan fin a la instancia, o se pronuncian HIC ET NUNC, esto es, aquí y ahora, lo que equivale a sostener que dichas resoluciones, necesariamente deben referirse a las situaciones de hecho y de derecho planteadas en la demanda y en su contestación o contradicción, lo que propiamente constituye la litis o los extremos de la controversia” (Expediente 2003-95-Lima, VSCS, Alberto Hinostroza M. “Jurisprudencia Civil”. T. II. p.39).

La motivación del derecho en la sentencia:

“La motivación de los fundamentos de derecho es el resultado del análisis de los hechos que se da en forma conjunta y no de modo independiente por cada considerando” (Casación N° 178-2000/Arequipa, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 26-05-2000, p. 5419).

“El demandado interpone el presente recurso de casación contra la sentencia de vista expedida por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia del Cusco, que confirmando la sentencia apelada que declaró fundada la demanda interpuesta por el demandante, sobre obligación de entregar bien mueble, declarando la Sala Casatoria fundado el recurso al comprobarse que la sentencia de primera instancia no ha

expresado fundamento de derecho material que sustente su fallo, contraviniendo así normas que garantizan el debido proceso” (Cas. 310-03-Cusco-09.06.03)

Jurisprudencia Civil”. Ed. Normas Legales. T.III. p. 45.

De lo expuesto en lo normativo, doctrinario y jurisprudencial, se establece que hay consenso en la estructura, denominación y contenidos de la sentencia.

2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia

Colomer, (2003): Es mayoritaria la postura de considerar a la sentencia como un acto racional. Que, la sentencia es el resultado de una operación lógica, lo que implica reconocer la existencia de un método jurídico racional y lógico de decisión; de ahí que el juicio de hecho y de derecho que se expresa en la sentencia, están sometidos a un conjunto de reglas racionales y lógicas contenidas en la ley, que permiten controlar la racionalidad de la decisión y de su correspondiente justificación. La ley se convierte en el parangón de racionalidad de la sentencia, las reglas que regulan y limitan la actividad jurisdiccional están en la misma ley, en ella están previstas los ámbitos de la actuación del órgano jurisdiccional, ahí se le indica el cuándo y el cómo de su actividad y, al tiempo, fija los casos en que la actuación del Juez será discrecional o reglada. Por lo tanto, la motivación se convierte en la contrapartida a la libertad de decisión que la ley le ha concedido al juzgador. Pág. (s/n)

2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso

Desde la perspectiva de Colomer (2003) estos aspectos se explican de la siguiente manera:

A. La motivación como justificación de la decisión

La motivación, es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto determinado.

Esta situación es observable en la estructura de la sentencia, porque al examinarla se distinguen dos partes, una donde se registra la decisión y la otra, donde se desarrolla la motivación, que viene a ser los antecedentes de hecho y los fundamentos jurídicos. La separación es únicamente para la redacción; porque la interrelación entre ambas, es imprescindible. No se olvide que la decisión es el objeto o propósito de la motivación.

Cabe destacar también, que la obligación de motivar contemplada en el inciso 5 del Art. 139° de la Constitución Política del Estado (Chanamé, 2009), no está refiriéndose a una explicación, sino a una justificación; ya que son dos términos muy distintos.

Según la doctrina, explicar significa mostrar las razones que permiten considerar a la decisión adoptada como una consecuencia precisamente de esas razones y no tiene la intención de obtener la aceptación de los destinatarios. Por su parte, la justificación también, consiste en mostrar las razones, pero de razones que buscan obtener la aceptación de los destinatarios, porque no se refiere a las causas que han provocado la sentencia, sino a las bases jurídicas en las que se apoya la decisión, las que respaldan su legitimidad jurídica. En éste sentido la motivación es sinónimo de justificación jurídica de la decisión; es decir que la esencia de la decisión adoptada es conforme a derecho y ha sido adoptada con sujeción a la ley.

B. La motivación como actividad

La motivación como justificación de una decisión, primero se elabora en la mente del juzgador para luego hacerse pública a través de la redacción de la resolución. La motivación como actividad, consiste en un razonamiento de naturaleza justificativa, donde el Juez examina la decisión que adoptará, tomando en cuenta su aceptación por los destinatarios y la posibilidad de que será motivo de control posterior, por los mismos litigantes y los órganos jurisdiccionales superiores; de ahí que se afirme que la motivación como actividad tiene como propósito actuar como autocontrol del propio órgano jurisdiccional, que no tomará una decisión que no pueda justificar.

C. La motivación como producto o discurso

Esencialmente la sentencia es un discurso, un conjunto de proposiciones interrelacionados e insertas en un mismo contexto identificable subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante fallo y el principio de congruencia). Es un acto de comunicación, de transmisión de contenidos que para lograr su finalidad comunicativa, debe respetar criterios relacionados a su formación y redacción; de ahí que el discurso justificativo, como parte esencial de su contenido y estructura de toda sentencia, nunca será libre.

El juzgador no es libre para redactar el discurso de la sentencia; porque, el discurso está delimitado por unos límites de carácter interno (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación), y por unos límites externos (el discurso no podrá

incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional), se limita a lo que existe en el proceso.

La motivación tiene como límite la decisión, en este sentido no podrá denominarse motivación a cualquier razonamiento expuesto en el discurso que no se tenga la intencionalidad de justificar la decisión adoptada. Existe una estrecha relación entre justificación y fallo.

El discurso de la sentencia no es libre: Los límites internos condicionan que el Juez no podrá usar en la redacción de la motivación cualquier proposición o unidad conceptual, sino sólo aquellos que respeten las reglas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho en cada tipo de proceso, es decir las que se adecuen a las exigencias existentes en cada orden jurisdiccional, precisamente con el respeto a éstas exigencias se garantiza la racionalidad del razonamiento empleado y del discurso empleado en la sentencia; porque la decisión judicial es una decisión jurídica formalizada, y esta formalización se consigue respetando las reglas jurídicas que disciplinan la actividad del Juez en la solución de la *quaestio facti* y de la *quaestio iuris*.

Por ejemplo en el proceso civil, para asegurar que el discurso empleado en la sentencia sea racional, el Juez deberá ocuparse de que los hechos usados al redactar la justificación deberán ser racionales, para ello deberá respetar las reglas relativas a la selección de los hechos (principio de aportación de parte, principio de disponibilidad de las pruebas; (...)) y las relativas al empleo de los mismos (principio de alegación).

Por su parte los límites externos, no están referidos a los elementos empleados, sino a la extensión de la actividad discursiva, pretende evitar que el juzgador aproveche la motivación para incluir proposiciones extrañas al *thema decidendi*. No será racional cualquier decisión extravagante, sino aquellos que coincidan con el objeto procesal diseñado por las partes y sometido al conocimiento del Juez.

2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar

A. La obligación de motivar en la norma constitucional

Chanamé, (2009): Está prevista en la Constitución Política del Estado que a la letra establece “Art. 139°: Principios y Derechos de la Función Jurisdiccional. Inc. 3°: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de hecho en que se sustentan” (p. 442).

Chanamé, (2009), Comentando la norma glosada el mismo autor expone: “Esta garantía procesal es válida e importante en todo proceso judicial. En lo que respecta al Juez, éste se halla sometido a la Constitución y la leyes; textualmente la Constitución precisa que la labor del Juez consistirá en tomar decisiones basada en fundamentos de hecho y de derecho” (p. 442).

B. La obligación de motivar en la norma legal

a. En el marco de la ley procesal civil

Al examinar las normas procesales, el tema de la motivación está prevista en todas ellas:

b. En el marco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el numeral 12 contempla:

Gómez, (2010): Todas las resoluciones con excusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan.

Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelve el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente (p. 884-885).

Al término de lo expuesto, conforme a lo establecido en la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial todos los jueces deben motivar sus decisiones, con sujeción a la Constitución y la ley, se entiende la ley de la materia que estén resolviendo, y muy al margen que en algunas de ellas no se regula la motivación en forma aplica y explícita, lo que se tiene que hacer es motivar, es decir justificar la decisión con argumentos o razones explícitas, completas y suficientes.

2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales

Sobre el particular se expone contenidos expuestos por Colomer (2003), que tienen como base considerar a la sentencia un resultado de la actividad jurisdiccional.

2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho

La motivación no puede entenderse cumplida con una fundamentación cualquiera del pronunciamiento judicial; por el contrario la justificación fundada en derecho, es aquella que se evidencia en la propia resolución de modo incuestionable que su razón de ser es una aplicación razonada de las normas que se consideren adecuadas al caso.

La razón de exigir que la justificación contenida en la motivación esté necesariamente fundada en derecho, es porque la decisión jurisdiccional se trata de una decisión jurídica.

Con la justificación lo que se pretende es, asegurar, dejar patente que la decisión jurisdiccional es consecuencia de una adecuada aplicación e interpretación de las normas jurídicas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho existente en toda causa o caso concreto.

Por consiguiente un adecuado ejercicio de la potestad jurisdiccional es aquello, que obliga a los jueces a justificar sus decisiones tomando como base las normas y principios del ordenamiento jurídico, entonces lo que le sirve de marco de referencia al juzgador es el ordenamiento que le sirve para limitar su actuación.

De otro lado, también se puede afirmar, que la motivación fundada en Derecho sirve como límite, como margen de libertad a la potestad decisoria que ostenta el juzgador, ya que cualquiera que fuere el asunto sobre el cual debe pronunciarse lo que debe procurar es motivar las sentencias conforme a las normas y principios y sistema de fuentes del ordenamiento jurídico vigente.

No basta que el texto de la sentencia se consigne unos razonamientos tildados de jurídicos, si su lectura y análisis ponen de manifiesto que son contradictorios, irrazonables o carentes de sentido lógico; es preciso que asegurar que la argumentación sea razonable y se encuentre fundada en derecho, de esta forma se estará dando respuesta congruente y jurídica a la cuestión litigiosa planteada.

2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho

En opinión de Colomer (2003):

A. La selección de los hechos probados y la valoración de las pruebas

Se funda en el reconocimiento de que la labor del juez es una actividad dinámica, cuyo punto de partida es la realidad fáctica alegada y expuesta por las partes y las pruebas que ambos han propuesto, a partir de los cuales deduce un relato o relación de hechos probados.

Precisamente ese relato es el resultado del juicio de hecho, y es ahí donde se debe evidenciar una adecuada justificación de cada momento que conforma la valoración de las pruebas.

B. La selección de los hechos probados

Está compuesta por un conjunto de operaciones lógicas (interpretación de las pruebas, análisis sobre su verosimilitud, etc.), que se descomponen e individualizan en la mente del Juez, pero que en la realidad ocurre en un solo acto.

Existe la necesidad de seleccionar los hechos, por la presencia del principio de contradicción como parte esencial del derecho a un proceso con todas las garantías, en consecuencia pueden darse las siguientes situaciones: 1) Existencia de dos versiones sobre un mismo hecho. 2) Existencia de dos hechos que se excluyan, cuando uno de los litigantes alegue un hecho impeditivo o extintivo del hecho constitutivo de su contraparte. 3) Existencia de dos hechos que se complementen respectivamente, cuando se haya alegado un hecho modificativo del hecho constitutivo de su contraparte.

El juez al momento de sentenciar tiene que seleccionar unos hechos a los cuales aplicar las normas jurídicas que pongan fin a la controversia que originó la causa, esta selección se hará en función de los medios probatorios; en consecuencia la selección de los hechos implica examinar las pruebas. Esta actividad a su vez implicará examinar la fiabilidad de cada medio de prueba, es decir si puede considerarse o no fuente de conocimiento, como tal deberá evidenciar todos los requisitos requeridos por cada medio de prueba para ser considerados mecanismos de transmisión de un concreto hecho; este examen de fiabilidad no solo consiste en verificar si tiene o no los requisitos, implica también aplicar las máximas de la experiencia al concreto medio probatorio y de este modo el juez alcanza una opinión.

C. La valoración de las pruebas

Es una operación lógica realizada por los jueces que presenta dos características, de una parte es un procedimiento progresivo y de otro es una operación compleja. La primera se inicia con el examen de fiabilidad, la interpretación, el juicio de verosimilitud, etc. los cuales le suministran elementos necesarios para la valoración.

En cuanto a la operación compleja, está referida al hecho de que el Juez maneja un conjunto de elementos diversos que le permiten deducir un relato global de los hechos probados, entonces el juzgador maneja los siguientes elementos: 1) el resultado probatorio de todas las pruebas legales y libres practicadas en la causa. 2) Los hechos probados recogidos en otras causas. 3) y por último, los hechos alegados.

D. Libre apreciación de las pruebas

Estos puntos han sido abordados en el punto de los sistemas de valoración de las pruebas: prueba tasada, libre convicción y sana crítica.

A ésta precisión, cabe agregar lo que expone Colomer (2003) quien expone actualmente la mayoría de los países tienen sistemas mixtos, donde el libre convencimiento se aplica cuando la ley no determina previamente el valor.

2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho

En opinión de Colomer (2003):

A. La justificación de la decisión sea consecuencia de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento

Al decidir el juez debe enlazar la decisión con el conjunto de normas vigentes, porque de este modo estará garantizando que la decisión y su justificación son jurídicas por estar fundadas en normas del ordenamiento, caso contrario puede vulnerarse la constitución porque se estaría contraviniendo lo establecido en la Constitución, porque la decisión debe fundarse en el derecho.

B. Correcta aplicación de la norma

Seleccionada la norma según los criterios vertidos, se debe asegurar la correcta aplicación, cuya finalidad es verificar que la aplicación sea la correcta y conforme a derecho; su finalidad es verificar la validez material, evitar infringir las reglas de aplicación como por ejemplo: Ley especial prevalece sobre la ley general, el principio de jerarquía normativa; ley posterior deroga la anterior, etc.

C. Válida interpretación de la norma

La interpretación es el mecanismo que utiliza el Juez para dar significado a la norma previamente seleccionada y reconstruida (...) Existe íntima interrelación entre la interpretación y la aplicación de las normas.

D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales

La motivación no se tiene cumplida con una fundamentación cualquiera, sino que sea una fundamentación en derecho, es decir, que en la misma resolución se evidencie de modo incuestionable que su razón de ser es la aplicación de las normas razonadas, no arbitraria, y no incurra en error patente que se considere adecuada al caso.

La motivación entonces debe contener una justificación fundada en derecho, no solo fruto de una aplicación racional de la norma, sino que la motivación no vulnere derechos fundamentales.

E. Adecuada conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión

La motivación fundada en derecho, además de lo expuesto, deberá evidenciar una adecuada conexión entre los hechos que sirvan de base a la decisión y las normas que le den el respaldo normativo; esta conexión entre la base fáctica de la sentencia y las normas que se usan para decidir es ineludible de una correcta decisión del juicio de derecho. Esta motivación es el punto de unión entre la base fáctica y la base jurídica, lo cual proviene de la propia estructura del proceso, ya que son las partes quienes proveen y fijan el tema a decidir a través de las peticiones.

2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia

Con lo expuesto no se trata de soslayar la funcionalidad e importancia que tienen los demás principios en el ejercicio de la función jurisdiccional, sino destacar la manifestación del rol que cumplen dos principios básicos en el contenido de la sentencia. Estos son, el Principio de congruencia procesal y el Principio de motivación.

2.2.1.12.6.1. 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 Art. 122 del C.P.C.

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 (Ticona, 1994).

Sea oportuno el momento para precisar que, 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 de conformidad con la norma del inciso 3 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales (Castillo, s.f.).

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 (Gómez, 2008).

2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales. Sobre el éste principio según Alva, Luján, y Zavaleta (2006), comprende:

A. Concepto

Es 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.

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.

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.

B. Funciones de la motivación

Ningún juez, está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sin razón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que deviene, en esencia de dos principios: imparcialidad e impugnación privada.

El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda.

La motivación de las resoluciones judiciales también permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa.

Esta descripción se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la Nación, e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda, se dirige a otorgar a las partes la información necesaria para que éstas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen.

Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia auto crítica mucho más exigentes.

El deber de motivar las resoluciones judiciales es una garantía contra la arbitrariedad, porque suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente.

C. La fundamentación de los hechos

En el campo de la fundamentación de los hechos, para Michel Taruffo, el peligro de la arbitrariedad está presente siempre que no se de una definición positiva del libre convencimiento, fundada sobre cánones de corrección racional en la valoración de las pruebas. Es decir, el Juez debe ser libre de no cumplir las reglas de una prueba, pero no puede ser libre de no cumplir las reglas de una metodología racional en la certificación de los hechos controvertidos.

D. La fundamentación del derecho

En las resoluciones judiciales los fundamentos de hecho y de derecho no aparecen en compartimientos estancos y separados, deben estar ordenados sistemáticamente.

No se piense que la calificación jurídica del caso sub iudice es un acto aislado, en el sentido que ésta se inicia cronológicamente después de fijar el material fáctico, pues no es raro que el juzgador vaya de la norma al hecho y viceversa, cotejándolos y contrastándolos, con miras a las consecuencias de su decisión.

Se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho por ejemplo: persona casada, propietario, etc.

El juez al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

E. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales Desde el punto de vista de Igartúa (2009), comprende:

a. La motivación debe ser expresa

Cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.

b. La motivación debe ser clara

Hablar claro es un imperativo procesal implícito en la redacción de las resoluciones judiciales, de modo que éstas deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso, evitando proposiciones oscuras, vagas, ambiguas o imprecisas.

c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia

Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común.

Se definen como aquellas reglas de la vida y de la cultura general formadas por inducción, mediante la observación repetida de hechos anteriores a los que son materia de juzgamiento, que no guardan ningún vínculo con la controversia, pero de los que puede extraerse puntos de apoyo sobre cómo sucedió el hecho que se investiga.

Su importancia en el proceso es crucial, porque sirven para valorar el material probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales.

F. La motivación como justificación interna y externa

Según Igartúa (2009) comprende:

a. 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 N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución.

Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2.

Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran en torno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna.

b. La motivación como la justificación externa. Cuando las premisas son opinables, dudosas u objeto de controversia, no hay más remedio que aportar una justificación externa. Y, de ahí se siguen nuevos rasgos del discurso motivatorio:

La motivación debe ser congruente. Debe emplearse una justificación adecuada a las premisas que hayan de justificarse, pues no se razona de la misma manera una opción a favor de tal o cual interpretación de una norma legal que la opción a considerar como probado o no tal o cual hecho. Pero si la motivación debe ser congruente con la decisión que intenta justificar, parece lógico inferir que también habrá de serlo consigo misma; de manera que sean recíprocamente compatibles todos los argumentos que componen la motivación.

La motivación debe ser completa. Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro.

La motivación debe ser suficiente. No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de motivarse todas las opciones, la “suficiencia”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente).

No se trata de responder a una serie infinita de porqués. Basta con la suficiencia contextual; por ejemplo no sería necesario justificar premisas que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aceptados, en una autoridad reconocida, o en elementos tendencialmente reconocidos como válidos en el ambiente cultural en el que se sitúa la decisión o por los destinatarios a los que ésta se dirige; en cambio la justificación se haría necesaria cuando la premisa de una decisión no es obvia, o se separa del sentido común o de las indicaciones de autoridades reconocidas, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud.

2.2.1.13. Medios impugnatorios

2.2.1.13.1. Definición

Indica Rodríguez (2006): Los medios impugnatorios son los instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar aquel control sobre la decisión del juez, y este control es, en general, encomendado a una juez no solo diverso de aquél que ha emitido el pronunciamiento impugnado o agravado, sino también de grado superior, aun cuando no esté en relación jerárquica verdadera y propia con el primero. No se excluye, sin embargo, que en estos casos, en consideración al tipo de control invocado, este último sea ejercitado por el mismo juez que ha pronunciado la sentencia, objeto del control. (p. s/n)

La interposición de un medio impugnatorio produce diversos y variadas consecuencias, a saber: a) Interrumpe la concreción de la res judicata; b) prorroga los efectos de la litispendencia; c) en ciertos casos determina la apertura de la competencia del superior (efectos devolutivos); d) imposibilita el cumplimiento del fallo (efecto suspensivo); d) limita examen del ad quem en la medida de la fundamentación y del agravio. (Hinostroza, 2006, p. 317)

Define en sentido estricto la impugnación como un derecho que la ley concede a los sujetos procesales, tanto activos como pasivos, y excepcionalmente a los terceros legitimados, con el fin de obtener la revocación, sustitución, modificación o anulación de una resolución que la considera errónea o viciada, y que les perjudica. (Bautista, 2007).

Rodríguez (1995) 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)

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

Rodríguez (1995) menciona que en el artículo 355 del Código Procesal Civil define que los medios impugnatorios 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.

Taramona (1996) nos dice que “los medios impugnatorios de que se valen las partes para contradecir la resoluciones judiciales cuando creen que han sido afectadas en sus derechos, que los presentan ante el mismo juez, a fin de que modifique la resolución emitida o conceda ante el superior Jerárquico para su revisión, en virtud del principio de contradicción”. (p. s/n)

Aguirre (2001) afirma que “los medios impugnatorios son los instrumentos que la ley le concede a las partes o a los terceros legitimados para que soliciten al juez que él mismo u otro juez de jerarquía superior realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin de que anule no revoque éste, total o parcialmente”. (p. s/n)

Jiménez (2003) “los medios impugnatorios 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. s/n)

Guerra (2011) indica que: Ante la advertencia de un error o vicio puesto de conocimiento por alguna de las partes en el proceso; ya sea a través del órgano

superior, que logre corregir la resolución del A-quo y por ende lograr que los actos del Juez sean decisiones válidas; por lo que el fundamento de la impugnación se sustenta en el hecho de que éste constituye un acto humano y por tanto factible de error

2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios

2.2.1.13.3.1. El recurso de reposición

Llamado también recurso de reconsideración, ataca decretos o providencias a fin de que se revoquen o modifiquen por el mismo juez, siendo inimpugnable el auto que lo resuelve. (Peña, 2010).

Es un recurso que se hace valer contra resoluciones que no tienen en su estructura los fundamentos de decisión que la contienen, son resoluciones simples, que no contienen parte considerativa, (como sí los tienen los autos y las sentencias), y que sirven para dar trámite a los pedidos que vienen formulando las partes en litigio. (Martel, 2003).

Monroy (1997) indica que “en el recurso de reposición el propio juzgador de oficio o a petición de parte anula la resolución y repone la causa al trámite que corresponda”. (p. s/n)

Herrera, (2010) indica que “se le conoce también como suplica, reforma, reconsideración o de revocatoria en el derecho comparado y consiste en obtener ante la misma”. (p. s/n)

Hinostroza (1998) indica que “la instancia se subsane algún error u omisión que no acarrea y plantee una nulidad. Lo plantea este recurso, quien se ve agraviado con la expedición de la resolución judicial, vale decir, que puede ser cualquier sujeto procesal que advierta el vicio o error y por economía y celeridad procesal sea subsanable”. (p. s/n)

2.2.1.13.3.2. El recurso de apelación

Águila (2007) afirma que “el recurso de apelación es concebido exclusivamente para solicitar el reexamen de autos o sentencias, es decir, resoluciones que contengan una decisión judicial del juez, importa la existencia de un razonamiento lógico-jurídico del hecho o de la norma aplicable a un hecho determinado”. (pág.99)

Hinostroza (1998) sostiene que: La apelación es aquel recurso ordinario y vertical o de alzada formulado por quien se considera agraviado con una resolución judicial que adolece de vicio o error, y encaminado a lograr que el órgano jurisdiccional superior

en grado al que la emitió la revise y proceda a anularla o revocarla, ya sea total o parcialmente, dictando otra en su lugar u ordenando al juez a quo que expida una nueva resolución de acuerdo a los considerandos de la decisión emanada del órgano revisor.

(p. s/n)

Herrera, (2010) indica que se le conoce también como suplica, reforma, reconsideración o de revocatoria en el derecho comparado y consiste en obtener ante la misma

Hinostroza (1998) indica que “la instancia se subsane algún error u omisión que no acarrea y plantee una nulidad. Lo plantea este recurso, quien se ve agraviado con la expedición de la resolución judicial, vale decir, que puede ser cualquier sujeto procesal que advierta el vicio o error y por economía y celeridad procesal sea subsanable”. (p. s/n)

2.2.1.13.3.3. El recurso de casación

Monroy (2009) indica que: No es exagerado afirmar que lo que se pretenda mantener o reformar respecto del recurso de casación, afectara de manera directa y esencial el funcionamiento y por qué no, la eficacia del sistema judicial. Por cierto ello ocurrirá en todos ellos ordenamientos en donde dicho medio impugnatorio este regulado como es el caso del nuestro. Esto es así debido a que tal instituto expresa, de manera directa, cuál o cuáles son las funciones y finalidades que tiene y debe cumplir una corte suprema-órgano máximo de nuestro sistema judicial-respecto de su comunidad. Siendo así, se puede afirmar, sin incurrir en exageración, que el grado de trascendencia y significación social y política que tenga un poder judicial en una sociedad está sin duda definida y orientada por el (in)cumplimiento y ordenamiento por el (in)eficacia de las funciones y finalidades que haya asumido su corte suprema. (p. s/n)

2.2.1.13.3.4. El recurso de queja

Bustamante (2001), indica que “es un medio impugnatorio que se concede al litigante que habiendo apelado o recurrido en casación es agraviado por la denegatoria de dichos recursos. También procede contra la resolución que concede apelación en efecto distinto al solicitado”. (p. s/n)

Se formula ante el mismo Órgano y luego de forma el cuaderno lo eleva al Superior, también se puede interponer directamente al Superior en grado dentro del tercer día de notificado. Pérez (2006)

2.2.1.13.4. Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio

Se interpuso recurso de apelación de sentencia contra la expedida en primera instancia que declaró fundada la demanda, medio impugnatorio que fue interpuesto por la parte demandada, solicitando se revoque la misma y se declare infundada la demanda. (Expediente N° 00036-2011- 0-2009-JM-CI-01)

2.2.2. Desarrollo de jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: nulidad de resolución administrativa (Expediente N00036-2011- 0-2009-JM-CI-01)

2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar la nulidad de la resolución administrativa

2.2.2.2.1. Resolución Administrativa

Olivera (1988) afirma “La Resolución Administrativa es el documento administrativo que recoge las decisiones del órgano competente que pone fin a un procedimiento, resolviendo todas las cuestiones planteadas en el mismo”. (p. s/n)

Coopman (2007) afirma “El recurso de revisión es la acción declarativa que se ejerce para invalidar sentencias firmes o ejecutoriadas que han sido ganadas fraudulentamente o de manera injusta en casos expresamente señalados por la ley.

Es aquel recurso que tiene por objeto obtener que la Corte Suprema invalide una sentencia ejecutoriada, cuando la cosa juzgada que emana de ella ha sido obtenida fraudulenta o injustamente, por haber concurrido alguno de los vicios que la ley expresamente señala”.

Este recurso es de carácter excepcional, toda vez que a través de él nada menos que se ataca la cosa juzgada producida por las sentencias firmes.

Ariano (2003) indica que: Tiene su fundamento en que, si bien es necesario que las relaciones jurídicas adquieran un grado de certeza, esa finalidad de seguridad jurídica no puede primar por sobre la justicia. Sin embargo, teniendo en consideración que, de admitirse que a través del recurso de revisión se pudiera rever cualquier sentencia y por cualquier motivo, desaparecería la cosa juzgada, la ley lo ha limitado a determinadas causales de extrema gravedad. (p. s/n)

Debe interponerse por escrito por persona habilitada para comparecer ante la Corte Suprema, en el cual deberá mencionarse la causal que se invoca y los documentos que se acompañan para acreditarla.

Además al escrito deberá adjuntarse boleta de consignación en la cuenta corriente del tribunal por una suma igual a la que corresponde al recurso de casación en el fondo; lo anterior, salvo que se trate de personas exceptuadas de efectuar esta Consignación que son los mismos que se señala para la casación.

La interposición del recurso de revisión por sí sola no afecta el cumplimiento de la sentencia que es materia de él; sin embargo, conforme a lo dispuesto en el artículo 814 inciso 2., el tribunal podrá, en vista de las circunstancias, a petición del recurrente, y oído el ministerio público, ordenar que se suspenda la ejecución de la sentencia, siempre que aquél de fianza bastante para satisfacer el valor de lo litigado y los perjuicios que se causen con la inejecución de la sentencia, para el caso de que el recurso sea desestimado.

2.2.2.2.1.1. Nulidad de Acto Administrativo en la legislación sustantiva y procesal

Vargas (2011) afirma: La doctrina italiana, distinguiendo los conceptos jurídicos de validez y eficacia, nos indica que un acto inválido puede ser eficaz y, recíprocamente, que un acto válido puede no ser eficaz. Así, aunque ambos mantienen íntima relación con el ciclo vital del acto administrativo, actúan en momentos distintos: ya que mientras la validez se presenta en la emisión del acto, la eficacia aparece desde el momento de su perfeccionamiento, hasta la consumación de sus efectos. (p. s/n)

Un acto jurídico es válido cuando ha sido emitido en conformidad con las normas jurídicas previamente vigentes ordenadoras de dicha actuación y consta de todos sus elementos esenciales, establecidos en el art. 3 de la Ley 27444.

Cuando exista falla en su estructuración o mala aplicación de sus elementos, provoca el surgimiento de los mecanismos de auto tutela de revisión o de colaboración del

administrado orientado a la búsqueda de su descalificación, pero pervive aun la presunción de validez que establece el artículo 9. (Morón, 2001).

El acto administrativo tiene que satisfacer todos los requisitos relativos al objeto, competencia, voluntad y forma, y producirse con arreglo a las normas que regulan el procedimiento administrativo. (Cervantes, 2003).

2.2.2.2.1.2. La impugnación administrativa

Dromi (1996) define: La impugnación administrativa es, en general, requisito previo a la impugnación judicial. Pueden ser recursos, reclamación y denuncias, según los casos, asimismo los medios de impugnación tiene por finalidad impugnar un acto administrativo, dando lugar a un procedimiento en sede administrativa. La administración puede ratificar, revocar o reformar el acto. La resolución que lo resuelve es un acto administrativo que puede a su vez ser impugnado hasta agotar los recursos en vía administrativa para habilitar después las acciones judiciales pertinentes. (p. s/n)

Ariano (2003) expresa literalmente, las impugnaciones son una suerte de garantía de las garantías, en buena cuenta una garantía del debido proceso mismo, porque son el más efectivo vehículo para, por un lado, evitar el ejercicio arbitrario del poder por parte del juez a quo y, por el otro, para permitir corregir los errores del mismo.

2.2.2.2.2. Derecho al Trabajo

2.2.2.2.2.1. Definición

Trueba (1960) lo define como “El conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana”. (p. s/n)

Por su parte Caldera (1990) dice “El derecho del trabajo es el conjunto de normas jurídicas que se aplican al hecho social trabajo, tanto por lo que toca a las relaciones entre quienes intervienen en él y con la colectividad en general, como al mejoramiento de los trabajadores en sus condición de tales”. (p. 77).

Parafraseando a Linares (1983) lo define como: El conjunto de teorías, normas y leyes destinadas a regular las relaciones de trabajo entre patronos o empleadores y asalariados, y a mejorar las condiciones económico – social de los trabajadores de toda

índole, esto es, de las clases económicamente débiles de la sociedad, compuestas de obreros, empleados, trabajadores intelectuales e independientes. (p. s/n)

Como se observa, existen en todas las definiciones elementos comunes que las identifican, aun cuando sus matices difieren unas de otras. Estos elementos comunes son, por ejemplo, la referencia al conjunto de normas y de principios y el objeto que es la regulación del trabajo asalariado.

2.2.2.2.2. Fundamentos del Derecho al Trabajo

El fundamento del Derecho del Trabajo no sólo estaría en la necesidad de superar las condiciones de explotación en que se desarrolló históricamente el trabajo por cuenta ajena y la pretendida necesidad de quienes usufructuaron y usufructúan este tipo de trabajo, de mantener tal situación, sino también al esfuerzo de los protagonistas del trabajo, según su grado de organización y a la participación de políticos y pensadores progresistas que han hecho posible el reconocimiento de instituciones como la libertad sindical, negociación colectiva, huelga y participación en la empresa, a favor del sector con menor poder económico y que le permiten un nivel de cohesión para enfrentar sus reclamos. (Neves, 1997)

Sobre el mismo asunto Palomeque & Álvarez de la Rosa (1996) indican que: Con ser ello verdad, la obtención de la esencia propia y de la razón de ser del Derecho del Trabajo no puede venir dada tan sólo por la mera presencia de su objeto o contenido normativo, que no dejan de ofrecer al observador únicamente un conocimiento formal e histórico del problema.

Una aproximación científica más provechosa y explicativa del conocimiento del ser de esta rama del ordenamiento jurídico sólo es posible, nos parece, si se tiene en cuenta el fundamento del Derecho del Trabajo. (p. 50).

Todo ello tiene que ver, naturalmente, con el fundamento del Derecho del Trabajo y la identificación del singular conflicto social que se encuentra en su base y sobre el que aquél ejerce su virtualidad integradora. Fundamento y objeto de la disciplina son por ello realidades científicamente inescindibles en la contemplación de la noción y de la función normativa del Derecho del Trabajo, bien que configuren desde luego planos diversos de una misma realidad institucional.

2.2.2.2.3. Características del Derecho al Trabajo

Entre las características del Derecho al Trabajo, se pueden destacar las siguientes, según Boza (2000):

- a)** Regula las relaciones que surgen del trabajo por cuenta ajena, subordinado y dependiente.
- b)** Es un derecho eminentemente protector del trabajador, porque tiende a compensar la desigualdad económica en que se halla frente al empleador.
- c)** Es un Derecho cuya fuerza expansiva se ha puesto de manifiesto a través del tiempo. Inicialmente protegió al obrero industrial, posteriormente extendió su protección a favor de quienes laboraban en actividades comerciales, en la agricultura, el servicio doméstico, etc.
- d)** Sus normas son de orden público y, por tanto, forzosas, imperativas e irrenunciables, porque establecen derechos mínimos que solamente pueden ser superados por acuerdo de partes.
- e)** Es un derecho nuevo por encontrarse aún en formación.
- f)** Es un derecho inconcluso que está en plena evolución, cuya misión es lograr que los contenidos mínimos que protege crezcan continuamente y en la proporción que determinen los cambios sociales económicos, la necesidad de los trabajadores y las posibilidades de la empresa.
- g)** Responde a un propósito específico de justicia social que lleva implícito el concepto de respeto a la persona humana, que se invoca en los parlamentos por los legisladores de todas las ideologías, aparece como fundamento en las constituciones de todos los países cultos y constituye un clamoroso anhelo de los oprimidos.
- h)** Se trata de un ordenamiento inestable, sometido a constante evolución como consecuencia de los cambios tecnológicos, los conflictos ideológicos y por la presión que ejerce sobre él la política económica.
- i)** Sus contradicciones internas están dadas por la oposición inevitable entre la empresa y los trabajadores que emplea. El conflicto de intereses que subyace en las relaciones de trabajo, como lo ha reconocido unánimemente la doctrina, no solamente es de tipo económico, sino también social, además de técnico.

2.2.2.2.4. Objeto del Derecho al Trabajo

La finalidad propia del Derecho en general es la defensa de la seguridad y estabilidad del régimen social en cada momento vigente y la posibilidad de su pacífica evolución. Sin embargo, esta finalidad es también aplicable al Derecho del Trabajo. (Gómez, 1996).

Dentro de las formas de resolver el conflicto se encuentra la decisión jurisdiccional a través de la cual se trata de evitar que la falta de acuerdo ante la violación de un derecho se resuelva por la fuerza o a través de la acción directa, y no pacíficamente, mediante el ejercicio del derecho de acción. Para ello, el Estado ha instituido órganos especialmente encargados de atender la solución de conflictos y por tanto defender la estabilidad social de determinado régimen en cada momento histórico.

El trabajo por cuenta ajena, debido a la desigualdad existente entre empleador y trabajador, los intereses contrapuestos y el grado de conflictividad que contiene, obliga al Estado a intervenir protegiendo a uno de los contratantes a fin de evitar que el conflicto se generalice y ponga en riesgo la estabilidad y seguridad de la sociedad. (Neves, 1997).

Pasco (1997) indica que: El objeto del Derecho del Trabajo es doble: a) Mejorar las condiciones de trabajo y de vida del trabajador, a cambio de que se permita la subsistencia de la empresa privada, evitando la socialización o estatificación de las empresas. b) Incrementar la producción, lográndola de la mejor calidad posible y a precios competitivos para poder sostener la economía de las empresas privadas en las amplias zonas de la estructura económica internacional. (p. s/n)

2.2.2.2.5. Clases de contratos de trabajo en el sector público

Es habitual que los puestos de trabajo en la Administración sean cubiertos por funcionarios, sin embargo para determinadas circunstancias se emplea la contratación laboral, aunque con vinculación a tareas de carácter no permanente, para realizar actividades de carácter periódico o discontinuo, cuando la administración recurre a la contratación laboral está sometida a la misma normativa que el resto; los contratos más usuales en el sector público son:

2.2.2.2.5.1. Contrato administrativo de Servicios – CAS

2.2.2.2.5.1.1. Conceptos

Es un contrato laboral especial que se aplica sólo en el Sector Público, y se celebra entre una persona natural y el Estado. No se encuentra bajo el ámbito de la carrera pública (D. Leg. 276) ni del régimen de la actividad privada (D. Leg. 728), sino que se rige específicamente por el Decreto Legislativo N° 1057, su Reglamento y la Ley 29849. Esta modalidad de contratación entró en vigencia el día 29 de Junio de 2008.

El contrato administrativo de servicios es un régimen especial de contratación laboral para el sector público, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera subordinada. Se rige por normas especiales y confiere a las partes únicamente los beneficios y las obligaciones inherentes al régimen especial.

Al trabajador sujeto a contrato administrativo de servicios le son aplicables, en lo que resulte pertinente, la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público; la Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública y las demás normas de carácter general que regulen el Servicio Civil, los topes de ingresos mensuales, la responsabilidad administrativa funcional y/o que establezcan los principios, deberes, obligaciones, incompatibilidades, prohibiciones, infracciones y sanciones aplicables al servicio, función o cargo para el que fue contratado; quedando sujeto a las estipulaciones del contrato y a las normas internas de la entidad empleadora.

En ese sentido, no le son aplicables las disposiciones específicas del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, ni las del régimen laboral de la actividad privada u otras normas que regulen carreras administrativas especiales.

2.2.2.2.5.1.2. Duración del Contrato Administrativo de Servicios

La duración del contrato no puede ser mayor al período que corresponde al año fiscal respectivo dentro del cual se efectúa la contratación; sin embargo, el contrato puede ser prorrogado o renovado cuantas veces considere la entidad contratante en función de sus necesidades, cada prórroga o renovación no puede exceder del año fiscal y debe formalizarse por escrito antes del vencimiento del plazo del contrato o de la prórroga o renovación anterior, en caso el trabajador continúe laborando después del vencimiento del contrato sin que previamente se haya formalizado su prórroga o renovación, el plazo de dicho contrato se entiende automáticamente ampliado por el

mismo plazo del contrato o prórroga que esté por vencer, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponde a los funcionarios o servidores que generaron tal ampliación automática, para tal efecto, la entidad contratante informa al trabajador sobre la no prórroga o la no renovación, con una anticipación no menor de cinco (5) días hábiles previos al vencimiento del contrato.

2.2.2.2.5.2. Contrato de Locación de servicios

2.2.2.2.5.2.1. Conceptos

La Locación de Servicios es el contrato mediante el cual una parte se obliga a realizar uno o más actos lícitos no jurídicos en beneficio de la otra, cuyo resultado cuando está pactado, no importa la producción o modificación de un ente material o intelectual, obligándose la otra, a su vez, a pagar por ello un precio en dinero. (Lavalle, s/f).

Huayanay, (2002): Por otro lado, según el artículo 1764° del Código Civil peruano por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestar sus servicios materiales o intelectuales por cierto tiempo para un trabajo determinado a cambio de una retribución, que por lo general es en dinero. (p. 188)

2.2.2.2.5.2.2. Elementos del contrato de Locación de Servicios

Deben concurrir los elementos comunes a todos los contratos vinculados con su existencia, con su eficacia o con su plena validez.

Elementos específicos:

a. Consentimiento: Este debe versar para que exista el acuerdo de voluntades, en la coincidencia de la declaración de voluntad común consistente, por una parte, en pensar un servicio y por la otra, en pagar por dicho servicio un precio cierto en dinero.

b. Causa fin específico: Es la realización de un servicio, para distinguirse de otras formas contractuales, debe consistir en la contraprestación de un servicio y el pago cierto de dinero determinado.

c. El Objeto específico: Requiere las condiciones de su posibilidad. No debe ser contrario a la moral y a las buenas costumbres, porque si no hallarían presupuestos para la validez plena del contrato.

2.2.2.2.5.2.3. Características.-

a. Consensual: Por la cual basta el simple consentimiento recíproco de las partes para que quede formalizado y las obligaciones de él emergentes resulten exigibles.

b. Bilateral: Lo que implica que las dos partes quedan obligadas, una hacía la otra, razón por la cual la doctrina moderna los llama contratos con prestaciones recíprocas. Tal es la denominación que se da a esta categoría en el derecho italiano.

c. Oneroso: Por cuanto la ventaja que procura a cada parte le es concebida por una contraprestación que asume la otra.

d. Conmutativo: Si bien el servicio puede estar solo designado por su género al contratar y guardar por ello cierto grado de determinación, esto no convierte a este contrato en aleatorio, por cuanto ambas partes se obligan con la certeza de que lo que van a dar y lo que van a recibir habrán de ser valores equivalentes.

e. No formal: La Ley no determina que deba sujetarse a formalidad alguna, rigiendo a su respecto el régimen de amplia libertad en cuanto a los modos de exteriorizar la voluntad vinculante.

f. "Intuitio personae": Puede revestir este carácter cuando las cualidades personales del locador hayan determinado su elección por parte del comitente. (Taramona, s/f)

2.2.2.2.5.3. Desnaturalización de los contratos de locación de servicios

En nuestro país, las entidades públicas tienen la tendencia de utilizar este contrato para incorporar personal, con la finalidad de evitar los costos colaterales que exige la relación laboral (pago de beneficios sociales, aportes y contribuciones a la seguridad social, etc.).

El contrato de locación de servicios es uno de naturaleza civil, no laboral, se distingue del contrato de trabajo, principalmente, porque no lleva intrínseco el elemento de la subordinación.

En los hechos, un contrato de locación de servicios no debe manifestarse en ninguna situación que evidencie la existencia de subordinación, caso contrario el contrato aparentemente de locación de servicios quedará desnaturalizado y se entenderá que es uno de carácter laboral, a plazo indefinido. Esta desnaturalización opera justamente por aplicación del principio de primacía de la realidad ya que se comprobará la existencia de una relación de dependencia, naturalmente encubierta o "maquillada" por

conveniencia exclusiva del empleador con el objetivo de eludir el pago del costo laboral, pues los contratos de locación no están gravados con ellos.

2.2.2.2.2.5.4. La presencia irregular de locadores en el Estado

La presencia irregular de locadores en el Estado se explicaría al igual que en el caso de los CAS por la ausencia de una debida planificación en el contexto de las restricciones de la Ley de Presupuesto para contratar personal en planilla o para contratar personal CAS en los proyectos de inversión pública. Dada la mayor flexibilidad para contratar locadores, en comparación con los trámites requeridos para contratar personal subordinado, las entidades optan indebidamente por contratar locadores.

En el ámbito de los colaboradores surgen también otros problemas, como son que la ausencia de un vínculo laboral formal impide que una persona por su condición laboral precaria pueda planificar su desarrollo personal y familiar; por otro lado, al interior de las organizaciones públicas existe un conjunto de prácticas diferenciadas que afectan exclusivamente a quienes tienen condición de informalidad laboral, lo que termina acentuando aún más dicha situación y genera un círculo vicioso para las organizaciones y las personas, es ahí que la reforma del servicio civil vuelve a tener un especial sentido para acabar con este tipo de situaciones.

2.2.2.2.2.5.5. El contrato de locación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo

De acuerdo con lo establecido en el artículo 1764 del Código Civil, por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestar sus servicios por determinado periodo de tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución.

Según Neves (1997), “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, confiriéndole además el poder de conducirla”. (p. 121).

Por su parte, Arce (1999) señala que: La dependencia que resulta relevante para el derecho laboral es la jurídica, mas no la dependencia técnica o de recursos económicos, de modo que el empleador se encuentra facultado para ejercer su poder directivo programando las fechas y horarios en que se cumplirá la labor, el lugar de ejecución

del servicio, las funciones concretas a realizar, supervisando el cumplimiento de sus órdenes y sancionándolo como corresponde. (p.s/n)

Por su lado, el Tribunal Constitucional también se ha pronunciado en el mismo sentido, señalando en el Expediente N° 5707-2007-PA/TC, y de acuerdo con los criterios establecidos en la Sentencia recaída en el Expediente N° 1846-2005-PA, que en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte del comitente de impartir órdenes a quien presta el servicio, o en la fijación de un horario de trabajo para la prestación del servicio, entre otros supuestos, indudablemente se estará ante un contrato de trabajo así se le haya dado la denominación de Contrato de Locación de Servicios.

Así las cosas, resulta evidente entonces que una locación de servicios se entenderá desnaturalizada en la medida que entre el comitente y el locador exista una situación de dependencia que se materialice generalmente a través de la impartición de órdenes o directrices y/o la aplicación de sanciones.

2.2.2.2.6. El régimen público

Es un régimen laboral estricta y exclusivamente para las personas naturales que prestan servicios en las entidades del Sector Público. La ley regula el acceso mediante concurso público previo cumplimiento del perfil y requisitos del cargo, incorporándose el trabajador cuando es nombrado.

El Decreto Legislativo N° 276 denominado Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público se promulga con fecha 25 de marzo del año 1984, teniendo por sustento el artículo 59 de la Constitución Política del Estado del año 1979, con la finalidad de regular el ingreso, derechos y deberes que corresponden a los servidores públicos; expone que la: “Carrera Administrativa es una institución social que permite a los ciudadanos ejercer el derecho y el deber de brindar sus servicios a la Nación, asegurando el desarrollo espiritual, moral, económico y material del servidor público, a base de méritos y calificaciones en el desempeño de sus funciones y dentro de una estructura uniforme de grupos ocupacionales y de niveles”. El artículo primero del Título Preliminar de la norma define a la carrera pública como el conjunto de principios, normas y procesos que regulan el ingreso, los derechos y los deberes que corresponden a los servidores que con carácter estable prestan servicios de naturaleza permanente en la administración pública.

La ley distingue a los servidores de carrera, de los contratados, asimismo establece que los funcionarios públicos que desempeñan cargos políticos o de confianza, al igual que los servidores contratados no están comprendidos en la Carrera Administrativa, así como tampoco los miembros de las Fuerzas Armadas, Policiales, ni trabajadores de empresas del Estado o de sociedades de economía mixta cualquiera sea su forma jurídica.

En el régimen público del Decreto Legislativo N° 276 se encuentran los servidores de carrera que con carácter estable prestan servicios de naturaleza permanente-, así como los servidores contratados –para realizar labores administrativas de carácter permanente.

La norma regula que el ingreso a la carrera administrativa es mediante presentación y aprobación del concurso de admisión, habiendo cumplido previamente los requisitos de ser ciudadano peruano en ejercicio, buena conducta y salud, atributos del grupo ocupacional y demás que señalen las leyes.

También regula la promoción y ascenso del servidor de carrera; y posibilitaba que el servidor contratado pudiera ingresar a la carrera pública previa evaluación y bajo condición de que existiere plaza vacante, con el beneficio de que le reconocían la antigüedad y tiempo de servicios prestados como contratado.

Cabe resaltar que de acuerdo a la ley, la carrera pública se rige por los principios de igualdad de oportunidades, estabilidad, garantía del nivel adquirido, retribución justa y equitativa, rigiéndose esta última por principios de universalidad, base técnica, relación directa con la carrera y adecuada compensación económica.

En lo que se refiere a las obligaciones, prohibiciones y derechos previstos en el artículo 21 de la ley, así como el régimen disciplinario, estos alcanzan a todos los servidores públicos con independencia si son de carrera o contratados. Las obligaciones están referidas al cumplimiento de las funciones, proteger los intereses del Estado, emplear austeramente los recursos públicos, cumplimiento del horario y puntualidad, conocimiento, capacitación, buen trato al público, superiores y compañeros de trabajo; así como deberes de confidencialidad y reserva, y deberes de informar actos delictivos o de inmoralidad cometidos en ejercicio de la función pública.

Tienen la obligación de efectuar declaración jurada de ingresos, bienes y rentas; y entre las prohibiciones se encuentran la de realizar actividades distintas al cargo durante el horario de trabajo (salvo labor de docente), recibir retribución de terceros para realizar

u omitir actos de servicio, realizar actividad política partidaria durante el cumplimiento de deberes.

Los derechos y beneficios de los trabajadores del sector público son similares con los del sector privado, en cuanto al derecho de pago de una remuneración mensual y periódica, sin embargo el monto de las remuneraciones es regulado por ley y de acuerdo a escalas remunerativas.

Tienen derecho al pago de gratificaciones de fiestas patrias y navidad, así como el bono por escolaridad, pero a diferencia del sector privado, todos los trabajadores públicos no reciben un sueldo por dichos conceptos, sino el monto fijado por ley; en algunos casos de funcionarios públicos si reciben un sueldo, pero cabe anotar que la remuneración viene a constituir menor que la retribución mensual que perciben (que está compuesta por el sueldo, diferentes tipos de bonificaciones y otros conceptos que no se consideran como remuneración y no son pensionables).

A diferencia del sector privado que las remuneraciones las fija directamente el empleador, con el derecho del trabajador que la misma sea integrada por todo pago periódico y de libre disposición que perciba el trabajador.

Los trabajadores gozan del derecho a un mes de vacaciones por año de labor cumplido, que es disfrutado en la fecha que señale la entidad pública y de acuerdo a la necesidad del servicio.

En cuanto al derecho a huelga y sindicalización, está permitido para la generalidad de trabajadores del sector público, más se restringe para algunos funcionarios y según el tipo de actividad esencial para el Estado, por ejemplo altos mandos militares, magistrados, etc.

El trabajador público goza de estabilidad laboral, por lo que solo puede ser cesado o destituido por causa prevista por ley y previo procedimiento disciplinario; entre las causales de cese se encuentran supuestos coincidentes con el régimen privado, como el caso de fallecimiento, incapacidad absoluta permanente, renuncia, etc.

El servidor público del régimen 276 se encuentra protegido contra el despido injustificado y el despido nulo. Tiene derecho a la jubilación por lo general al cumplir los 70 años de edad; sin embargo según la fecha de ingreso a la dependencia estatal y la ley que lo acoge, algunos son considerados cesantes (D.L. 20530) y otros jubilados (D.L. 19990 y AFP). Al término de la relación laboral tienen derecho al pago de la

compensación por tiempo de servicios, al igual que el régimen privado recibe un sueldo por año.

2.2.2.2.7. Carrera Administrativa en el Perú

2.2.2.2.7.1. Definición

La carrera administrativa en el Perú es un conjunto de principios, normas y procesos que regulan el ingreso, los derechos y los deberes de los servidores públicos que, con carácter estable, prestan servicios de naturaleza permanente en la administración pública. (Cortazar, 2002).

Su objetivo es la incorporación de personal idóneo, garantizando su permanencia y desarrollo, sobre la base de méritos y calificaciones en el desempeño de sus funciones y dentro de una estructura uniforme de grupos ocupacionales y estipula que solo hace carrera administrativa el servidor público nombrado que presta servicios de naturaleza permanente, quien a su vez tiene derecho de estabilidad laboral indeterminada. (Morgado, 1991).

Meza (2003) indica que “la carrera administrativa excluye a las Fuerzas Armadas, Fuerzas Policiales y los trabajadores de las empresas del Estado o de sociedades de economía mixta, así como a los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza”. (p. s/n)

Patrón (1997) manifiesta que “La carrera administrativa solamente es compatible con el ejercicio de la docencia universitaria, que puede ser ejercida por un máximo de seis horas semanales”. (p. 81).

2.2.2.2.7.2. Organización de la carrera

Los grupos ocupacionales y los niveles son los elementos básicos que ordenan el desarrollo de la carrera administrativa, cuya estructura se encuentra regulada en el Título I de la Ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público. Los cargos no forman parte de la carrera administrativa, por lo que no existen los cargos de carrera de niveles. (Gómez, 2003).

Para Ballart, (2001): La carrera administrativa está regulada por la Ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público y su reglamento. El régimen laboral público administrativo establecido en esa Ley se caracteriza por ser un sistema cerrado, en el cual el ingreso a la carrera se realiza por el nivel más bajo

del grupo ocupacional y la promoción de los servidores públicos en los diferentes niveles depende del cumplimiento de requisitos previamente determinados, que incluyen antigüedad en el puesto, capacitación y evaluación.

Por su parte, Sagasti (2000) indica que la carrera cuenta con tres grupos ocupacionales con distintos niveles cada uno, en donde la homogeneidad remuneratoria está establecida mediante un sistema único de remuneraciones. La remuneración está constituida por un salario básico, además de bonificaciones y beneficios.

La carrera administrativa es permanente y se basa en los principios de: Igualdad de oportunidades: las posibilidades de desarrollo y las condiciones son diseñadas de forma general e impersonal. Estabilidad: el cese procede únicamente por causales expresadas en la Ley. Garantía del nivel adquirido: reconocimiento formal del nivel alcanzado por un servidor. Retribución justa y equitativa: regulada por un sistema único homologado que reconoce la compensación adecuada bajo principios de equidad y justicia, según el nivel de carrera en que se encuentra el servidor. (Cabrera, s.f.).

Hernández (1998) manifiesta que la Ley reconoce como servidor público a todo ciudadano que presta servicios en entidades de la administración pública con nombramiento o contrato de trabajo⁸⁵, con las formalidades de la ley, en jornada legal y sujeto a retribución en periodos regulares.

2.2.2.2.7.3. Selección

El ingreso a la carrera administrativa se realiza obligatoriamente mediante un concurso público de méritos. En el caso de los servidores nombrados, su incorporación a la carrera se efectúa por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual se postula. Este requisito busca proteger los principios de meritocracia e igualdad de oportunidades en el acceso a la carrera. (Morgado, 1991).

Gómez (2003) indica: La Ley de bases de la carrera administrativa regula también a los servidores contratados, quienes no están comprendidos dentro de la carrera administrativa. La contratación de estos servidores no obedece a un concurso público, con excepción de los casos en que la contratación se realice para el cumplimiento de labores de naturaleza permanente. (p. 52).

“Con la promulgación de la Ley Marco del empleo público, se establece que el acceso al servicio civil se realice mediante concurso público sin excepción”. (Cortázar, 2002, p. 101).

2.2.2.2.2.8. Marco del Empleo Público

2.2.2.2.2.8.1. Definiciones

La Ley Marco del Empleo Público es de aplicación a toda entidad en la que se ejerza función administrativa y a todo empleado público, especificándose que para el caso de los funcionarios públicos, empleados de confianza se aplicarán las reglas que sean compatibles con su naturaleza. (Cabrera, s.f.).

Abusada (2000) indica que en la parte sustantiva se hace una enumeración de los principales principios que rigen el empleo público, en la cual se encuentran comprendidos principios propios del Derecho Administrativo, reconociendo también que en la prestación de servicios del empleado público son de aplicación principios del Derecho Laboral.

Esta conjunción de principios laborales y administrativos que regulan el empleo público es novedoso en comparación con la normatividad vigente (Decreto Legislativo No.276) que tiene una preponderancia de la normatividad administrativa. (Gómez, 2003).

La Ley Marco del Empleo Público formula una clasificación común de los servidores públicos en cuatro grupos ocupacionales diferenciados, que son: los directivos superiores, ejecutivos, especialistas y de apoyo; clasificación que está basada en el rol que cumple cada grupo dentro del empleo público, dejando de lado la clásica clasificación de profesional, técnico y auxiliar que se basa en los atributos que debe tener el personal para acceder a cada uno de ellos. (Morgado, 1991).

Por otro lado, Sagasti (2000) indica que la Ley Marco define qué es un funcionario público, con la finalidad que las normas de desarrollo regulen hasta qué grado de la jerarquía organizacional de una entidad puede ser ocupado por funcionarios públicos. Esta evaluación consistirá en determinar los puestos que requieren de manera preeminente la adopción de decisiones técnicas (decisiones objetivas e imparciales) los cuales deberían de ser ocupadas por servidores públicos (ingreso por concurso), mientras los puestos de preeminencia política estarían reservados al grupo funcional. (p. s/n)

2.2.2.2.2.8.2. Contratación de personal en el sector público

Ballart (2001) comenta que: En forma gradual la contratación de personal que se hacía a través de la incorporación de personal a la carrera administrativa y que era la forma

natural para trabajar dentro del sector público, empezó ha quedar en desuso, siendo suplido por un sistema de contratación originalmente excepcional - para consultores o asesores - que por su naturaleza jurídica es contraria e incongruente con la idea de un servicio civil de carrera. (p.s/n)

Los denominados contratos por servicios no personales constituyen desde su naturaleza jurídica contratos de “locación de servicios”, regulados por el Código Civil. Estos contratos responden a una naturaleza independiente en la prestación del servicio, esto quiere decir, que quien presta el servicio no mantiene una relación de subordinación con el contratante. En otras palabras, al no constituir un contrato de trabajo no genera los derechos ni la protección contra el despido propio de los trabajadores dependientes, no pudiendo ser parte del servicio civil de carrera. (Cortazar, 2002).

Por su parte, García (2002) sostiene que: Su indebida utilización - que constituye desde el punto de vista legal una simulación de un contrato de trabajo - se ha dado en todos los niveles de la Administración Pública, lo que ha generado en líneas generales que prime la arbitrariedad y subjetividad tanto en la forma de ingreso de dicho personal a la Administración Pública (que en la mayoría de casos no es por concurso público), y la aplicación de una política remunerativa no sujeta a escalas ni niveles en función al puesto de trabajo, además de altos costos por la gran movilidad del contratado y posibles contingencias judiciales. (p. s/n)

En el supuesto de los trabajadores de la Administración Pública que tienen contratos de trabajo regulados por el régimen laboral privado, también se dan estas distorsiones en cuanto al ingreso, derechos y sistema retributivo. (Cabrera,s.f.).

En resumen, esta situación de desarticulación del servicio civil peruano ha provocado la coexistencia de tres regímenes de contratación de personal con derechos distintos entre ellos. Así tenemos a los trabajadores nombrados y contratados bajo el régimen laboral público (Decreto Legislativo No. 276), los contratados bajo el régimen laboral privado (Decreto Legislativo No. 728) y los contratados mediante servicios no personales, entre otros. (Morgado, 1991)

2.2.2.2.3. La contratación permanente

Es pertinente señalar que el Decreto Legislativo N° 276 prevé la existencia de dos tipos de servidores: los nombrados y los contratados. Mientras los primeros servidores

civiles se encuentran comprendidos en la Carrera Administrativa y se sujetan a las normas que la regulan, los segundos no forman parte de dicha carrera sino que se vinculan a la administración pública para prestar el servicio objeto de la contratación. La contratación de servidores puede darse para que estos realicen temporalmente actividades de carácter permanente así como servicios de naturaleza temporal o accidental. En ambos casos, el contrato se celebra a plazo fijo (fechas de inicio y fin determinadas), sin embargo, por necesidad de servicio, la entidad podría disponer la renovación del mismo. Es así que el artículo 15 del Decreto Legislativo N° 276 establece que la renovación de contrato para labores de carácter permanente solo puede darse hasta por tres años consecutivos y luego de ello el servidor podría ingresar a la Carrera Administrativa previa evaluación.

No obstante, luego de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 276, fue promulgada la Ley N° 24041 que en su artículo 1 estableció que aquellos servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente' y que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados o destituidos salvo que cometa falta disciplinaria, la misma que debe seguir el procedimiento correspondiente.

2.2.2.2.4. Reconocimiento por Tiempo de Servicios

El Informe Técnico N° 625-2014-SERVIR/GPGSC, disponible en www.servir.gob.pe, relativo a la determinación de experiencia laboral de aquellos servidores que fueron reincorporados al servicio civil concluye que *“los años laborados por el servidor con anterioridad al cese colectivo son computables como experiencia laboral a efectos de participar en un concurso público o procesos de ascenso para efectos de la progresión en la carrera.”*

De otro lado, es pertinente destacar que si por reincorporación entendemos el reingreso al servicio civil luego de haber cesado de prestar servicios al Estado por un tiempo y haber ingresado a laborar nuevamente en una entidad pública bajo cualquiera de las formas de acceso al servicio civil que el ordenamiento dispone distintas a las derivadas de la ley N° 27803, a efectos de participar en concursos públicos o concursos de ascensos podrá acumularse a la nueva experiencia laboral surgida del reingreso aquellas experiencias laborales anteriores realizadas en las mismas o distintas entidades públicas bajo los mismos o distintos regímenes laborales.

2.2.2.2.5. Nivelación remunerativa

Mediante el régimen del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público se creó un sistema de remuneraciones único para los servidores que ingresen a este régimen.

Así, el artículo 43 o del Decreto Legislativo N° 276 establece lo siguiente: "La remuneración de los funcionarios y servidores públicos estará constituida por el haber básico, las bonificaciones y los beneficios, el haber básica se fija, para los funcionarios, de acuerdo a cada cargo, y para los servidores, de acuerdo a cada **nivel de carrera**.

En uno y otro caso, el haber básico es el mismo para cada cargo y para cada nivel, según corresponda, las bonificaciones son: lo personal, que corresponde a la antigüedad en el servicio computadas por quinquenios; la familiar, que corresponde a los cargas familiares; y la diferencial, que no podrá ser superior al porcentaje que con carácter único y uniforme para todo el Sector Público se regulará anualmente. Los beneficios son los establecidos por las Leyes y el Reglamento, y son uniformes para toda la Administración Pública."

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Calidad: Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una persona o cosa que permiten apreciarla con respecto a las restantes de su especie (Diccionario de la Lengua Española, s.f., párr. 2)

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).

Derechos fundamentales: Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado (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, 1998).

Expresa: Claro, evidente, especificado, detallado. Ex profeso, con intención, voluntariamente de propósito (Cabanellas, 1998).

Expediente: Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012). En derecho procesal, es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlativos (Poder Judicial, 2013).

Evidenciar: Hacer patente y manifiesta la certeza de algo; probar y mostrar que no solo es cierto, sino claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Jurisprudencia: Criterio sobre un problema jurídico establecido por una pluralidad de sentencias concordes. Conjunto de las sentencias de los tribunales, y doctrina que contienen (Real Academia de la Lengua Española, 2001). Se entiende por jurisprudencia 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 (Cabanellas, 1998).

Normatividad: Cualidad de normativo (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Parámetro: Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Rango: Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2).

Sentencia de calidad de rango muy alta: Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango alta: Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación,** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango mediana: Calificación asignada a la sentencia analizada **con propiedades intermedias,** cuyo valor se ubica entre un mínimo y un

máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango baja: Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse**, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango muy baja: Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse**, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

III. METODOLOGÍA

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 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, ajeno a la voluntad de la 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, de primera y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa existentes en el expediente N° 00036-2011- 0-2009-JM-CI-01, perteneciente al Primer Juzgado Laboral de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura.

Variable: la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos. Será, el expediente judicial el N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, perteneciente al Primer Juzgado Laboral de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 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 Gonzáles (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 style="text-align: center;">SENTENCIA</p> <p>RESOLUCIÓN NÚMERO: SEIS (06) Tambogrande, 12 de Junio del 2012</p> <p>VISTOS: Los presentes autos seguidos por K.P.R.A. contra M.D.T. sobre NULIDAD DE RESOLUCIÓN O ACTO ADMINISTRATIVO; el Señor Juez del Juzgado Mixto de Tambogrande, impartiendo Justicia a nombre de la Nación, ha expedido la siguiente. Emitiéndose la sentencia recientemente debido a la excesiva carga procesal que soporta el juzgado.</p> <p>ANTECEDENTES:</p> <p>De lo vertido por la parte demandante:</p> <p>1. La demandante K.P.R.A., interpone demanda sobre Acción Contencioso Administrativa, contra la M.D.T., a fin de que se restablezca su derecho jurídicamente tutelado, por existir declaración ficta denegatoria al haber operado el Silencio Administrativo Negativo.</p> <p>2. Asimismo, solicita se ordene a dicha entidad pública cumplir con su reincorporación al cargo de Asistente de División de Infraestructura que venía desempeñando de la M.D.T. en la modalidad contractual del D.LEG. N° 276.</p> <p>Fundamentación Fáctica</p> <p>3. Señala que, ingresó a laborar en la M.D.T. en calidad de empleada contratada desde el 01 de enero de 1993,</p>	<p><i>aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></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. Si cumple</i></p>											
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>1. La demandante K.P.R.A., interpone demanda sobre Acción Contencioso Administrativa, contra la M.D.T., a fin de que se restablezca su derecho jurídicamente tutelado, por existir declaración ficta denegatoria al haber operado el Silencio Administrativo Negativo.</p> <p>2. Asimismo, solicita se ordene a dicha entidad pública cumplir con su reincorporación al cargo de Asistente de División de Infraestructura que venía desempeñando de la M.D.T. en la modalidad contractual del D.LEG. N° 276.</p> <p>Fundamentación Fáctica</p> <p>3. Señala que, ingresó a laborar en la M.D.T. en calidad de empleada contratada desde el 01 de enero de 1993,</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple</p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</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. Si cumple</i></p>				X							10

<p>desempeñándose como Asistente del Policlínico Municipal como se aprecia del Informe N° 72-2010-MDT-A-PERS, hasta el 31 de Diciembre de 1998.</p> <p>4. Indica que, en el año 2007 fue contratada como asistente de la División de Desarrollo de la M.D.T. hasta el 31 de diciembre del 2010.</p> <p>5. Precisa que, con fecha 04 de mayo del 2010 solicita a la demandada su reconocimiento de años laborado, iniciando el trámite correspondiente como se puede apreciar del informe del Asea de Personal N° 072-2010-MDT-A.PERS, informe del Área Legal N° 570-2010-MDT/AJ de los mismos que resulto la expedición de la Resolución Gerencial N° 002-2010-MDT-GM, en la cual en la parte resolutive le reconoce los años de servicio, y a su vez practica una acumulación de los mismos que en ese momento hacían un total de 09 años, 05 meses y 23 días de labores cantidad que a la fecha ha variado haciendo un total de 10 años y 02 días hasta la fecha de su despido.</p> <p>6. Precisa que, luego de expedirse la Resolución Gerencial N° 002-2010-MDT-GM, solicito a la demandada su incorporación a la Carrera Administrativa, mediante escrito de fecha 04 de agosto del 2010, siguiendo el trámite administrativo correspondiente mediante el informe N° 123-2010-</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>MDT-A-PERS, emitido por el Jefe de Personal y la Opinión Legal N° 1009-20104-MDT/AJ, expedido por el Área Legal, la Carta N° 300-2010-MDT.GM, emitida por el Gerente Municipal, el Informe N° 0977-2010-MDT-UPP, emitida por el Jefe de Planeamiento y Presupuesto, el Informe N° 0484-2010-MDT-UNID.ADM, emitido por el Área de Administración, Informe N° 020-2010-MOT-UA-AC emitido por el Área de Contabilidad y el Informe N° 099-2010.MDT.GM, emitido por la Gerencia Municipal la misma que da cuenta al señor alcalde a efectos que se expida la resolución pertinente la que no ha sido resuella hasta la fecha.</p> <p>7. Señala que, contorne a los Contratos de Trabajo que adjunta ha trabajado para la demandada de manera permanente por más de un año, un dia de trabajo en condición de dependencia.</p> <p>8. Precisa que, es cierto que del año 1993 a 1994, laboró en condición de servicios no personales de igual manera del año 1995 hasta el 2010, en condición de Locación de Servicios.</p> <p>9. Indica que, también es cierto que, durante todo ese tiempo se desempeño conforme lo prescrito por el DL 276 y su Reglamento DS 005-90-PCM, durante dicho periodo era obligada a firmar control de asistencia diaria,</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>elaborar informes sujeta a una subordinación y dependencia conforme a los medios probatorios que adjunta (2007-2008) y las que obran en el Área de Personal de la demandada (2009-2010).</p> <p>10. Precisa que, conforme al artículo 1° de la Ley N° 24041, le asiste el derecho a la estabilidad laboral sustentado en el principio de condición más beneficiosa. Tratándose de labores de carácter permanente sujetas a subordinación configurándose una relación de tipo laboral se configuran los elementos constitutivos del contrato de trabajo por lo que resulta de aplicación el principio primacía del contrato realidad el cual establece que debe primar la verdadera y común intención de las partes por encima de la literalidad como se establece en el Plenario Jurisdiccional Laboral de Tarapoto del 05 al 08 de Julio del 2000.</p> <p>11. Asimismo, la recurrente señala que, no ha sido cargo de confianza, sino que ha estado bajo subordinación bajo un horario de trabajo y su contraprestación remunerativa ascendía a S/. 2,700.00 nuevos soles y al haber superado el año de labores de naturaleza permanente en forma ininterrumpida petición que no ha sido resuelta dentro del término de Ley, habiendo interpuesto el Silencio Administrativo Negativo (en fecha 25 de febrero del 2011) y agotamiento de la Vía Administrativa, entre</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>otros, conforme a los términos de su escrito postulatorio de demanda.</p> <p>Fundamentos Jurídicos de la Pretensión</p> <p>12. Invoca la Ley N° 24041, el artículo 4°, numeral 2) y artículo 5°, numeral 1 de la Ley N° 27584, jurisprudencia del Exp. N° 1237-2000-AA/TC.LIMA, los artículos 51°, 138° y 148° de la Constitución Política, el artículo 24° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General y el artículo 540° del Código Procesal Civil. Ofreciendo las pruebas, conforme se advierte de la demanda.</p> <p>13. Calificada positivamente la demanda se admitió a trámite mediante resolución número 01 de fecha 10 de mayo del 2011, la que corrió traslado a la entidad demandada.</p> <p>De lo vertido por la Procuraduría Pública de la M.T.</p> <p>14. La demandada a través de la Procuradora contesta la demanda, señalando que el artículo 1° de la Ley 24041 establece dos requisitos para su aplicación: a) prestación ininterrumpida de servicios por más de un año; y b) la realización de labores de naturaleza permanente y en la verificación de ambos se atribuye la consecuencia de la prohibición de cese sin previo procedimiento administrativo disciplinario.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>15. Señala que, la demandante afirma haber laborado para la demandada en el período comprendido entre 1993 y 1998, seguidamente afirma que fue nuevamente contratada en enero del 2007; es decir, luego de 9 años de su primer periodo de labores por lo que resulta irrelevante dicho primer período para el presente caso.</p> <p>16. En cuanto al segundo período de contratación comprendido entre el 2007 y 2010, la accionante indica que al contrato de demanda adjunta documentales que no se han adjuntado por el motivo que no existen en ningún poder tal como lo prueba con el informe del Área de Personal, se advierte también que los mismos medios de prueba que adjunta la accionantes desdican sus afirmaciones.</p> <p>17. Señala que, si el despacho judicial repara en el Informe N° 072-2010-MDT-A.PERS, se manifiesta que la demandante ha sido contratada por Locación de Servicios durante los años 2007 a 2010, y el Informe N° 123-2010-MDT-A.PERS. afirma que se encuentra contratada bajo la modalidad de Contratación Administrativa de Servicios.</p> <p>18. Señala que adjunta a su contesta de demanda el Reporte de Comprobantes de Pago a favor de la demandante emitidos durante los años 2007 a 2010 información oficial que obra en el portal Web del</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Ministerio de Economía y Finanzas precisando que en dicho reporte se aparece la información necesaria referida únicamente a los años 2009 a 2010 existiendo uniforme y reiterada jurisprudencia respecto del mismo y que contienen informasen sobre la naturaleza jurídica del contrato, periodos laborados y las labores realizada, así fue contratada para asistente técnico algunas veces (septiembre del 2010), asistente administrativo -otras (enero del 2009), y controladora oficial (junio del 2009) y todas ellas sujetas a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado: es decir, labores por lo cual solo se requería los servicios específicos de la demandante quedando demostrado que se trato de contrataciones para obra determinada, según señala.</p> <p>19. Igualmente, precisa que, se desvirtúa la afirmación en cuanto a lo que percibía por sus servicios prestados pues la demandante afirma que su remuneración ascendía a la suma de S/. 2,700.00 nuevos soles y el reporte indica que su remuneración variaba en diversos montos en función a la complejidad de la obra y que la demandada tampoco cuenta con registro de asistencia de la demandante correspondiente del 2009 al 2010.</p> <p>20. Por Resolución número 02 se tiene por contestada la demanda y declara improcedente la tacha de documentos formulada por extemporánea, se declara saneado el</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>proceso, se fija los puntos controvertidos y admitidos los Medios probatorios disponiéndose la remisión de los autos a la representante del Ministerio Público.</p> <p>21. El Ministerio Público emite Dictamen N° 22-2012-FOM-TGDE, opinando que se declare fundada la demanda y se ordene su reposición al cargo que tenía antes de la vulneración de sus derechos, siendo el estado del proceso el de emitir sentencia.</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00036-2011- 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; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, y la claridad; mientras que: explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, no se encontró.

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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2019

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el 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>FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:</p> <p>1. El Proceso Contencioso Administrativo, tiene por objeto el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de derechos e intereses de los administrados; ello conforme a lo prescrito en el artículo 1° de la Ley 275.84.</p> <p>2. El proceso contencioso administrativo no sirve únicamente como medio para controlar en sede judicial ordinaria las actuaciones de la Administración Pública sujetas al Derecho Administrativo, sino que más bien su sentido es, principalmente. El de tutela de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración.</p> <p>Delimitación do la controversia.</p> <p>3. Se advierte que, es materia de pronunciamiento jurisdiccional:</p> <p>a. Determinar si resulta amparable la pretensión de la demandante.</p> <p>b. Establecer si existe causal de nulidad de Resolución Administrativa ficto de fecha 02 de marzo del 2011.</p> <p>c. Determinar si corresponde la reincorporación de la demandante, en el puesto que venía desempeñando como Asistente de División de Infraestructura y Desarrollo de la M.D.T.</p> <p>De la relación laboral pública.</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>Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza 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 ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple.</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 examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple!</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</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> Si cumple.</p>					X					20
---------------------------------	---	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

Motivación del derecho	<p>4. En todo contrato de trabajo sea éste del régimen de la actividad privada como los del régimen de la actividad pública, el trabajador presta sus servicios en forma personal, bajo subordinación del empleador y a cambio de una remuneración.</p> <p>5. Por el principio de primacía de la Realidad, aplicable en toda relación laboral, ante una discordancia entre el aspecto formal que aparece de los documentos con la realidad prima lo que se da en la realidad; siendo que de la revisión de autos se aprecia quo la demandante ha venido prestando servicios de manera personal, subordinada y sujeto un horario de trabajo, para la municipalidad demandada.</p> <p>6. Al respecto el maestro Plá Rodríguez señala: <i>“en caso de discordancia entro lo que ocurre en la práctica y lo quo surge de documentas o acuerdos, debe darse preferencia a la Primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”</i>; por su parte el Tribunal Constitucional sobre dicho principio laboral, le ha dado Contenido normativo constitucional dada la naturaleza tuitiva de los derechos sociales, indicando que el principio de primacía de la realidad: <i>“significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”</i>.</p> <p>7. Del tenor de los propios documentos del expediente administrativo, se aprecia los Informe N° 072-2010-MDT-A.PERS, de fecha 19 mayo del 2010, en el cual se informa que</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <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) Si cumple</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <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).Si cumple</i></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). Si cumple.</i></p>					X		
------------------------	--	---	--	--	--	--	---	--	--

<p>la demandante ha laborado en dicha entidad desde Enero del año 1993 hasta febrero del año 1998 y desde el mes de enero del año 2007 hasta el mes de diciembre del 2010; asimismo, obra la Resolución Gerencial N° 002-2010-MDT-GM' de fecha 23 de junio del 2010, en la cual se anota de manera detallada los años laborados por la demandante en dicha entidad, vedándose que la misma ha laborado hasta el año 2010, como locución de servidos como Asistente en la División de Infraestructura y Desarrollo.</p> <p>8. Asimismo, con las tarjetas de control de asistencia, de la demandante durante el mes de enero del año 2007 hasta el mes de diciembre del 2008, comprobantes de pago efectuados por la entidad demandada desde el año 2007 hasta el mes de diciembre del año 2010, se acredita que la demandante ha laborando para la municipalidad demandada por el periodo antes indicada; esto es desde enero del año 2007 hasta el mes de enero del año 2010; corroborándose ello también con las constancias de trabajo, así como el Acta de Constatación, donde se indica que no se permite el ingreso a laboral de la demandante y otros motivos de termino de contrato.</p> <p>9. La entidad demandada se contradice respecto a sus argumentos expuestos en su contestación de demanda y los medios probatorios ofrecidos, por cuanto señala que la demandada ha trabajado para la modalidad de Contrato Administrativo de Servicios, asimismo indica que la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>demandante ha trabajado para la municipalidad demandada para obra determinada, sin embargo, no ha presentado medio probatorio alguno que acredite los argumentos de su escrito de contestación, así como tampoco acompañado los supuestos contratos administrativos de servicios al momento de acompañar las copias certificadas del expediente administrativo remitido.</p> <p>10. En ese orden de ideas, la relación Contractual que argumenta la municipalidad demandada, carece de sustento fáctico y jurídico, por lo que ante ello, la situación laboral de la demandante debe considerarse como una relación con contrato de trabajo sujeto a los beneficios a que se contrae el artículo 1° de la Ley 24041, en aplicación del principio de primacía de la realidad, toda vez que durante el periodo laborado, la parte demanda, estuvo sujeto a subordinación y a un horario de trabajo previamente determinados por su empleador a cambio de una remuneración.</p> <p>11. Criterio el cual se asume, en observancia del precedente de observancia obligatoria dispuesto por la Casación N° 658-2005-Piura, la misma que en su cuarto fundamento, ha estimado “que, la interpretación del artículo primero de Ley 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</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>trabajador es a seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse con el artículo Legislativo 276, el cual establece como tos supuestos de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente: evaluación favorable y plaza vacante.</p> <p>Del derecho al trabajo.</p> <p>12. El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22° de la Constitución, estimando, el Tribunal Constitucional, en el expediente N° 1124-2001-AA/TC, caso Sindicato Único de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, que el contenido esencial de este derecho constitucional implica dos aspectos: a) El de acceder a un puesto de trabajo, el cual supone la adopción per parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, b) El derecho a no ser despedido sino por causa justa, el cual supone contar con trabajo por cuenta ajena.</p> <p>13. Habiéndose acreditado que la parte demandante ha laborado en forma ininterrumpida, por más de un año y habiendo efectuado labores de naturaleza permanente, remunerados y sujetos subordinación, se encuentra tutelado por el artículo 1° de la Ley 24041, así también lo ha estimado el Tribunal Constitucional ante un caso similar, indicando, <i>“que el mencionado demandante laboró en forma ininterrumpida por más de un año, desarrollando labores de naturaleza permanente y en norma subordinada para la</i></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>Municipalidad emplazada, han adquirido a su favor la protección contenida en artículo 1° de la Ley N° 24041”.</i></p> <p>De la protección contra el despido.</p> <p>14. Señala el Tribunal Constitucional <i>“El artículo 27° de la Constitución contiene un mandato al legislador para establecer protección frente al despido arbitrario. Tres aspectos deben resaltarse de esta disposición constitucional: a) Se trata de un mandato al legislador, b) Consagra un principio de reserva de ley en garantía de la regulación de dicha protección, c) No determina la forma de protección frente al despido arbitrario, sino que la remite a la ley. Sin embargo, cuando se precisa que ese desarrollo debe ser “adecuado”, se está, resaltando -aunque innecesariamente- que esto no debe afectar el contenido esencial del derecho del trabajador”.</i></p> <p>16. Al determinarse que la parte demandante labora para el sector público bajo los alcances de la Ley N° 24041 y no habiéndose acreditado en autos que se le haya condenado por delito doloso a la recurrente, el legislador ordinario, como protección adecuada frente al despido arbitrario, ha dispuesto que su cese o destitución únicamente, procede previo proceso administrativo, de conformidad al procedimiento establecido por el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>17. En el caso de autos, se ha configurado el despido incausado, dado que la demandada, despide a la parte demandante sin exprésale motivo o causa alguna que amerite tal sanción en razón de la conducta o la labor que así la justifique dado que el despido de la parte recurrente no se subsume en causal de tarta de disciplinaria antes referida sino por contrario se advierte del Acta de Constatación y Verificación, efectuada por el Juez de Paz de Primera Nominación de Tambogrande, a la demandante no se le permite el ingreso y registro de control de asistencia en su centro de labores, lo que implica prescindir del contrato de trabajo.</p> <p>Debido Proceso.</p> <p>18. La tutela jurisdiccional efectiva como su nombre lo indica se circunscribe únicamente en sede jurisdiccional, ya que en ella se ejerce función jurisdiccional “esa función única se resuelve en "administrar justicia” o mejor en ejecutar lo juzgado, esto es, en decir el derecho y en ejecutar lo dicho o, si se prefiere de otra manera en aplicar las leyes o mejor aún en actuar el derecho objetivo, en cambio el debido proceso se aplica en el ámbito jurisdiccional y no jurisdiccional, ya que también el debido proceso tiene diferentes componentes y manifestaciones, antes, durante y después del acceso al proceso (jurisdiccional) y al procedimiento (no jurisdiccional)</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sea vía composición autónoma o heterónoma siempre que violen los derechos fundamentales de las personas.</p> <p>19. El Debido Proceso “como ha recordado el Tribunal Constitucional, en diversos casos, es una garantía que si bien tiene su ámbito natural en sede judicial también es aplicable en el ámbito de los procedimientos administrativos. Sin embargo, su reconocimiento y la necesidad de que éste se tutele no se extienden a cualquier clase de Procedimiento administrativo. Así sucede, por ejemplo con los denominados procedimientos administrativos internos en cuyo seno se forma la voluntad de los órganos de la administración en materias relacionadas con su gestión ordinaria.</p> <p>20. Siendo que, no se ha iniciado contra la demandante, proceso administrativo disciplinario alguno previsto por el capítulo XIII, del Reglamento de Ley de Carrera Administrativa, Decreto Supremo N° 005-90-PCM, conforme a ley, se le ha vulnerado también su derecho constitucional al debido proceso, dado que conforme se advierte del Acta de Constatación y Verificación, efectuada Por el Juez de Paz de Primera Nominación de Tarnbogrande, a la demandante no se le permite el ingreso y registro de control de asistencia en su centro de labores, lo que implica prescindir del contrato de trabajo.</p> <p>21. El artículo 8° de la Constitución prescribe entre otros, que todos los Peruanos tienen el deber de respetar, cumplir y</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación; en igual sentido el artículo IV del Título Preliminar apartado:</p> <p>1.1. De la Ley 27444 prescribe: <i>“Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y a derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas y de acuerdo con los fines para que les fueron conferidas”</i>, por tanto la entidad demandada, en la persona de su Alcalde, así como todos sus integrantes no deben vulnerar los derechos constitucionales de las personas, en ningún caso.</p> <p>22. Sin embargo, la demandada, al haber despedido a la demandante K.P.R.A. sin causa justa de despido, no está acatando ni defendiendo la piedra angular de nuestro sistema jurídico como es el respecto de la dignidad de la persona humana (artículo 1° de la Constitución Política del Estado), consecuentemente, debe disponerse la reincorporación de la parte recurrente en el cargo que desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, ello con arreglo al ingreso mensual correspondiente, dado que la demandada vulneró los derechos constitucionales al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario y al debido proceso reconocidos en los artículos 22°, 27° y 139°, inciso 3) de nuestra Constitución Política del Estado.</p> <p>23. La Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, vía Casación N° 658-2005</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Piura ha estimado, “<i>las instancias de mérito han desestimado la demanda aplicando el artículo 15° del Decreto Legislativo N° 276, el cual regula los requisitos para el ingreso de los trabajadores al sector público corroborado con los argumentos establecidos en la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente número 1292-2001-AC/TC del 10 de setiembre del 2002, que exige una resolución administrativa expresa y nominativa que los nombre de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 276 (...) que la interpretación del artículo 1° de la Ley 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 cuando el único derecho que dicha norma legal otorga al trabajador es seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse como el artículo 15° del Decreto Legislativo N° 276, el cual establece como supuestos de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente; evaluación favorable y plaza vacante, conforme se ha discernido en las instancias de mérito</i>”.</p> <p>24. Por consiguiente, se ha incurrido en vicio del acto administrativo conforme se advierte del Acta da Constatación y Verificación, efectuada por el Juez de Paz de Primera Nominación de Tambogrande, en donde se indica que a la demandante no se le permite el ingreso y registro de control de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>asistencia en su centro de labores, lo que implica prescindir del contrato de trabajo así como la resolución ficta que se cuestiona, configurándose así el vicio trascendente que da lugar a su nulidad de pleno derecho conforme a lo prescrito por el artículo 10° inciso 1), de la Ley del Procedimiento Administrativo General .Ley N° 27444.</p> <p>25. Por lo tanto para el caso de autos se tiene que 1) la parte demandante ha trabajado bajo subordinación, y se encuentra bajo los alcances del artículo 1 de la ley 24041, en su calidad de servidor público contratado, 2) Está probado, que la demandada, da por terminado los servicios del demandante, de manera unilateral y arbitraria sin que previamente se le haya oído, 3) Consecuentemente, debe restituirse a la recurrente, en el goce de los derechos constitucionales al estado anterior a su vulneración.</p> <p>Determinación de las costas y costos procesales.</p> <p>26. El artículo 412° del Código Procesal Civil, dispone, entre otros, que el pago de costas y costos no requiere demandarse, siendo ello así, respecto del instituto de las costas y costos, se tiene presente que el artículo 45° de la Ley 27584, prescribe que en los procesos contenciosos administrativos, las partes no podrán ser condenados al pago de costas y costos.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00036-2011-0-2009-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 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 improbadados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. 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; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre nulidad de resolución administrativa; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2019

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive 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 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]		

Aplicación del Principio de Congruencia	<p>DECISIÓN: Razones las que en mérito a lo probado en el proceso y de conformidad con lo prescrito por las normas legales citadas, señor Juez del Juzgado Mixto de Tambogrande, Impartiendo Justicia a nombre de la Nación, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado.</p> <p>FALLA: 1. DECLARAR FUNDADA la demanda interpuesta por K.P.R.A. contra la M.D.T. sobre NULIDAD DE RESOLUCION O ACTO AMINISTRATIVO. 2. DECLARAR NULA LA RESOLUCIÓN FICTA producida por silencio administrativo negativo. 3. SE ORDENA: A la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1° de la Ley 24041 dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del presente mandato es el señor Alcalde de la M.D.T., como representante legal de la demandada. 4. Sin costas, ni costos. 5. Consentida o ejecutoriada que fuera la presente sentencia.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple. 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>). Si cumple</p>				X					
	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración</p>					X					10

Descripción de la decisión	CUMPLASE. Notifíquese a las partes procesales conforme a ley.	<i>si fuera el caso. Si cumple.</i> 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.</i>											
----------------------------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00036-2011-0-2009-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 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera 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 encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia y la claridad; mientras que: evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró. Finalmente, 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); 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, y la claridad.

	<p>Dictamen Fiscal de fojas 253 al 261 de autos, el Juez Superior del Tribunal Colegiado pronuncia la siguiente ponencia:</p> <p>I.- ASUNTO.-</p> <p>Recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Pública de la M.D.T., contra la sentencia contenida en la Resolución Número 06 de fecha 12 de junio del 2012 que obra a fojas 219 a 228 de autos, que resuelve declarar Fundada la demanda interpuesta por K.P.R.A., contra la M.D.T., sobre nulidad de resolución o acto jurídico administrativo, se declare Nula y sin efecto legal la resolución ficta producida por silencio administrativo negativo, y se ordena a la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente, reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1 de la ley No. 24041, dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de Ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del presente mandato judicial es el señor Alcalde de la M.D.T., como</p>	<p><i>sentenciar. Si cumple.</i></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. Si cumple.</i></p>											
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>Recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Pública de la M.D.T., contra la sentencia contenida en la Resolución Número 06 de fecha 12 de junio del 2012 que obra a fojas 219 a 228 de autos, que resuelve declarar Fundada la demanda interpuesta por K.P.R.A., contra la M.D.T., sobre nulidad de resolución o acto jurídico administrativo, se declare Nula y sin efecto legal la resolución ficta producida por silencio administrativo negativo, y se ordena a la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente, reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1 de la ley No. 24041, dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de Ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del presente mandato judicial es el señor Alcalde de la M.D.T., como</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. si cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. Si cumple.</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple.</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. Si cumple.</i></p>					X						10

	representante legal de la demandada. Sin costas, ni costos.												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N°00036-2011-0-2009-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; mientras que: aspectos del proceso, no se encontró. De igual forma en, la postura de las partes se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad; mientras que: evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, se encontraron.

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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2019

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda 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>III.-FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN.-</p> <p>15. Conforme a la Primera Disposición Final del D.S. No. 013-2008-JUS TUO de la Ley 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, en los casos no previstos en la citada ley se aplica supletoriamente el Código Procesal Civil y, conforme señala el artículo 364 del acotado ordenamiento jurídico, 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; por eso la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto: <i>“Debe tenerse en cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior”</i> ... <i>“El Juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo tantum appellatum, quantum devolutum, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante”</i>.</p> <p>16. De acuerdo a lo señalado en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, que aprueba el Texto Único</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <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>Si cumple.</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza 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 ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple.</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 examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple.</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> Si cumple</p>						20
--------------------------	---	--	--	--	--	--	--	----

Motivación del derecho	<p>Ordenado de la Ley N° 27584, la acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148° de la Constitución Política del Estado 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.</p> <p>17. De la revisión de la demanda de fojas 64 a 77 de autos, se verifica que la actora solicita la nulidad total e ineficacia del acto administrativo al existir declaratoria ficta denegatoria al haber operado el silencio administrativo negativo y se ordene a la demandada la reincorpore a la M.D.T.en el cargo que venía desempeñando como Asistente de la División de Infraestructura y Desarrollo de la MDT, en la modalidad contractual del D. Leg. N° 276, al haber superado el año de labores de naturaleza permanente en forma ininterrumpida conforme lo estipula la Ley N°24041.</p> <p>18. El Artículo 1° de la Ley No. 24041 señala “<i>Artículo 1.- 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. Artículo 2.- No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para</i></p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple.</i></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <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) Si cumple.</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple.</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <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).Si cumple.</i></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). Si cumple.</i></p>					X					
-------------------------------	--	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

<p><i>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. 4.- Funciones políticas o de confianza.” (el subrayado es nuestro).</i></p> <p>19. En principio debe decirse que sobre la aplicación de la Ley No. 24041 se ha pronunciado recientemente la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República en la Casación No. 005807-2009-Junín del 20 de marzo del 2012 declarando que el criterio establecido en el considerando octavo de dicha sentencia constituye precedente vinculante conforme al Art. 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo No. 013-2008-JUS, pronunciamiento en el cual además se señala cuáles serían servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente: “Tercero.- Análisis del artículo 1 de la Ley No. 24041.- Que, en primer lugar es necesario determinar quiénes son los trabajadores a los que pretende proteger la norma cuando señala : ‘los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, ...’ (el resaltado es nuestro); esta Suprema Sala considera que dichos servidores son aquellos a que se refiere el artículo 15 del Decreto Legislativo No. 276; es decir los contratados bajo la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>modalidad de funcionamiento, los cuales realizan labores de naturaleza permanente, entendida ésta como aquella que es constante por ser inherente a la organización y funciones de la Entidad Pública, así como a los servicios que brinda la misma. Dentro de este grupo podemos considerar a los servidores públicos que laboran a nivel desconcentrado u operativo de los diversos Sistemas Administrativos previstos en el artículo 46 de la Ley No. 29158, contribuyendo a esta interpretación el último párrafo de la Ley No. 24041 cuando precisa: ‘... sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley’ (el resaltado es nuestro); (...); Octavo.- Interpretación de esta Sala Suprema.- Que, este Supremo Tribunal considera que la interpretación del artículo 1 de la Ley No. 24041, es el siguiente: “Se considera que las breves interrupciones de los servicios prestados, por servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente no afectan el carácter ininterrumpido de dichos servicios si las interrupciones han sido promovidas por la Entidad Pública empleadora para desconocer la Ley No. 24041; siendo que dichos servidores no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo No. 276 y con sujeción al Procedimiento establecido en dicha norma”, en ese sentido el análisis del presente caso deberá efectuarse conforme a lo establecido como precedente vinculante por la Corte Suprema de la</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>República, tal y como lo señala el Art. 37 del D.S. No. 013-2008-JUS que establece “<i>Cuando la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema fije en sus resoluciones principios jurisprudenciales en materia contencioso administrativa, constituyen precedente vinculante. Los órganos jurisdiccionales podrán apartarse de lo establecido en el precedente vinculante, siempre que se presenten circunstancias particulares en el caso que conocen y que motiven debidamente las razones por las cuales se apartan del precedente.</i>”.</p> <p>20. Los agravios de la demandada se centran en señalar que el A quo ha dado valor al Informe No. 072-2010-MDT-A.PERS del 19 de mayo del 2010 que señala que la actora prestó servicios bajo la modalidad de locación de servicios, y no al Informe No. 123-2010-MDT-A.PERS del 19 de agosto del 2010 que señala que la actora prestó servicios bajo contratos administrativos de servicios, siendo el Informe No. 123-2010 de fecha posterior, además afirma la demandada que el A quo ha considerado las constancias de trabajo expedidas por los años 2007, 2008 y 2009 no existiendo ninguna del año 2010, que la demandante prestó servicios para obras determinadas por lo que se encontraría dentro de las excepciones previstas en el artículo 2 de la Ley No. 24041.</p> <p>21. Al respecto, debe precisarse que el Informe No. 072-2010-MDT.A.PERS del 19 de mayo del 2010 que obra de fojas 14</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>al 15 de autos, da cuenta de los períodos laborados por la actora, siendo el último el período comprendido entre enero del 2007 y el año 2010, así se consigna “<i>Año 2010: A partir del mes de Enero a la fecha viene laborando como contratada en la modalidad de Locación de Servicios desempeñándose como asistente en la División de Infraestructura y Desarrollo</i>”, y si bien es cierto en el Informe No. 123-2010-MDT-A.PERS del 18 de agosto del 2010 que obra a fojas 22 de autos, se señala “<i>(...) la Srta. K.P.R.A., viene laborando en las fechas que se indican en el Informe No. 072-2010-MDT-A.PER, cuya copia se anexa al presente actualmente desempeña el cargo de asistente en la división de infraestructura y desarrollo bajo la modalidad de Contrato Administrativo de servicios (Antes servicios no personales)</i>”, también es cierto que es la propia demandada la que en fecha posterior emite el Informe No. 0996-A-2010-MDT-GM del 13 de octubre del 2010 que obra de fojas 29 al 30 de autos, que remite el Gerente Municipal al Alcalde de la Municipalidad demandada, valorando ambos informes además de otros documentos “<i>Referencia: a) Informe No. 072-2010-MDT-A.PERS, (...), e) Informe No. 123-2010-MDT-A.PERS, (...)</i>”, donde señala en forma clara “<i>(...) se corrobora que la indicada Srta. Ha laborado el tiempo que se indica en el informe de la referencia a), indicando además que hasta la fecha de emisión de mismo sigue laborando como asistente en la DID bajo la</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>modalidad de servicios no personales”, lo que otorga plena validez al referido Informe No. 072-2010-MDT.A-PERS de fecha 19.05.10, es más de fojas 18 al 19 de autos obra copia legalizada de la Resolución Gerencial No. 002-2010-MDT-GM de fecha 23 de junio del 2010, mediante la cual la demandada reconoce a la actora haber laborado durante el período entre el 01 de Enero de 1993 hasta el 31 de diciembre de 1998 y del período comprendido desde el mes de enero del 2007 a la fecha de expedición de dicha resolución, haciendo un total de 9 años, 5 meses y 23 días, haciendo la aclaración que la solicitante sigue laborando en dicha institución, consignándose en su parte resolutive: “<i>Artículo Primero.- Que, amparado en el Informe No. 072-2010-MDT.A.PERS de fecha 19.05.10 suscrito por el señor L.A.B.G.en su condición de Jefe del Área de Personal y Opinión Legal No. 570-2010-MDT/U.A.J. suscrita por el Jefe de la Unidad de Asesoría Legal, y siguiendo con el trámite de la recurrente, SE ATIENDE la solicitud presentada por la servidora Municipal Contratada K.P.R.A. precisando que el período laborado se establece en los documentos indicados y que forman parte de la presente.</i>”.</i></p> <p>22. Por otra parte, es de precisar que la demandada no ha presentado en autos los supuestos contratos administrativos de servicios que sustenten lo alegado, tal y como lo ha precisado el A quo en el fundamento 9 de la venida en grado, por el</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>contrario, de fojas 105 al 109 de autos obra Informe No. 386-2011-MDT-A.PERS del 15 de diciembre del 2011 donde el Jefe de Personal informa a la Procuradora Pública Municipal “(...) <i>al respecto debe informar que en esta área de Personal no se encuentran contratos alguno suscritos con la mencionada ex trabajadora (...)</i>”, correspondiendo desestimar este agravio de la demandada.</p> <p>23. Con relación a las Constancias de Trabajo, se puede verificar de autos, que a fojas 60 obra Constancia de Trabajo expedida por el Jefe del Área de Personal de la Municipalidad demandada donde da cuenta que la demandante ha laborado en forma eficiente y responsable en el cargo de Asistente de la Oficina de División de Infraestructura y Desarrollo desde el 05 de Enero hasta el 31 de Diciembre del 2007, a fojas 62 obra Constancia de Trabajo expedida también por el Jefe del Área de Personal de la Municipalidad demandada donde da cuenta que la demandante ha laborado demostrando eficiencia, puntualidad, responsabilidad e idoneidad en el trabajo desde el 03 de enero al 31 de diciembre del 2008, y a fojas 59 obra Constancia de Trabajo también emitida por el Jefe del Área de Personal donde se da cuenta que la demandante ha laborado en forma eficiente y con deseos de superación en las labores encomendadas en el cargo de Asistente de la Oficina de la División de Infraestructura y Desarrollo desde el 05 de enero hasta el 31 de Diciembre del año 2009, y con relación al año</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>2010 si bien no obra Constancia de Trabajo, de fojas 105 al 109 de autos obra Informe No. 386-2011-MDT-A.PERS del 15 de diciembre del 2011 al cual se anexa Cuadro de Comprobantes de pago 2007-2008-2009-2010, donde se verifica que la demandante continuó prestando servicios de Asistente durante todo el año 2010, puesto que aparecen 12 pagos mensuales de Enero a Diciembre del 2010, razón por la cual es válido concluir en que la demandante ha efectuado labores permanentes e ininterrumpidas por más de un año a favor de la demandada, pues teniendo en cuenta la Casación No. 005807-2009-Junín antes citada, las breves interrupciones no pueden ser consideradas para desconocer la aplicación de la Ley No. 24041, quedando desvirtuada la alegación de la demandada, en el sentido que las labores realizadas por la demandante eran por obra determinada y por lo tanto dentro de los supuestos se excepción de la mencionada Ley.</p> <p>24. Siendo ello así, la demandante sí cumple con el requisito de tiempo laborado y naturaleza permanente de labores, que establece la Ley No. 24041, en consecuencia los agravios de la demandada en nada enervan lo resuelto en primera instancia, habiéndose expedido sentencia con arreglo a Ley y al mérito de lo actuado, mereciendo confirmarse la venida en grado.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00036-2011-0-2009-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; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. 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 respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2019

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive 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 style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<p>IV.- DECISIÓN.- Por las anteriores consideraciones: 1. CONFIRMARON la sentencia contenida en la Resolución Número 06 de fecha 12 de junio del 2012 que obra a fojas 219 a 228 de autos, que resuelve declarar Fundada la demanda interpuesta por K.P.R.A., contra la M.D.T., sobre nulidad de resolución o acto jurídico administrativo, se declare Nula y sin efecto legal la resolución ficta producida por silencio administrativo negativo, y se ordena a la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente, reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1 de la ley No. 24041, dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de Ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del presente mandato judicial es el señor Alcalde de la M.D.T., como representante legal de la demandada. Sin costas, ni costos. 2. Hágase saber y devuélvase lo actuado al Juzgado de origen. Juez Superior Ponente I.R. S.S.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. <i>(Es completa)</i> Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple 5. Evidencian 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> Si cumple.</p>					<p style="text-align: center;">X</p>					
		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple 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</p>										<p>10</p>

Descripción de la decisión	I.R. M.V. N.P.	<p>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</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. Si cumple</i></p>					X					
-----------------------------------	---	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00036-2011-0-2009-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: evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, no se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración), y la claridad.

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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura, 2019

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 primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
														40	

	Parte considerativa		2	4	6	8	10	20	[17 - 20]	Muy alta					
							X		[13 - 16]	Alta					
		Motivación de los hechos					X		[9- 12]	Mediana					
		Motivación del derecho					X		[5 -8]	Baja					
							X		[1 - 4]	Muy baja					
	Parte resolutive	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					
							X		[3 - 4]	Baja					
							X		[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00036-2011-0-2009-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° 00036-2011-0-2009-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 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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2019

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							
							X		[5 - 6]	Mediana							
							X		[3 - 4]	Baja							
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	20	[1 - 2]							Muy baja
								X		[17 - 20]							Muy alta
								X		[13 - 16]							Alta
						X	[9- 12]	Mediana									

		Motivación del derecho					X		[5 - 8]	Baja					
									[1 - 4]	Muy 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					

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00036-2011-0-2009-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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, 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

Conforme a los resultados se determinó que, las sentencias de primera y segunda instancia sobre nulidad de resolución administrativa, del expediente N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, perteneciente al Distrito Judicial de Piura - Piura, son de rango **muy alta** calidad, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros N° 7 y 8).

En relación a la sentencia de primera instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue el Juzgado Mixto Con Funciones De Juzgado Penal Unipersonal De Tambogrande, cuya calidad se ubica en el rango de **muy alta** calidad, proveniente de los resultados de calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que son de muy alta con un valor de (10), muy alta con (20), y muy alta con (10) respectivamente, conforme se observa en el cuadro 07. Dónde:

1. La calidad de su parte expositiva fue de rango muy alta ya que se deriva de la calidad de su introducción y de la postura de las partes, que alcanzaron ubicarse en el rango de muy alta y muy alta calidad respectivamente (Cuadro N° 1).

En la “introducción” se hallaron los cinco parámetros planteados en el presente estudio, estos fueron: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso, y la claridad.

En cambio, en “la postura de las partes” de los cinco parámetros, se hallaron cinco: el contenido explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; el contenido explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; el contenido explícita y evidencia congruencia con los fundamentos de hecho de la parte demandante y de la parte demandada y la claridad; mientras que un parámetro no fue hallado: los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver.

Sobre la base de estos resultados podemos decir que el hecho de tener una introducción, compuesta por un “encabezamiento”, que presenta la numeración del expediente; la numeración de la sentencia; el lugar y la fecha, donde fue emitida, pero que consignó los nombres del juez, asimismo, un “asunto”, donde se puede leer, cuál es el problema o respecto a qué se decidirá, una “individualización de las partes” que

precisa la identidad de las partes, prácticamente, está significando que la sentencia, en cuanto a estos rubros se ajusta en su mayoría a la totalidad de los parámetros normativos establecidos en el artículo 119 (primer párrafo) y 122 (inciso 1 y 2) del Código Procesal Civil; porque en ellas se indica las características que deben tener las resoluciones (Cajas, 2011), Asimismo, que en la postura de las partes, el parámetros encontrado fue explícita los aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, lo que deja entrever 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 específicamente cuáles son los aspectos o puntos controvertidos a resolver no recoge en si cuales es la controversia y lo que se quiere resolver; ya que por definición la parte expositiva de la sentencia, es aquel punto donde las plantean claramente sus pretensiones (León, 2008).

2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta ya que se deriva de la calidad de la motivación de los hechos y de la motivación del derecho que alcanzaron ubicarse en el rango de muy alta y muy alta calidad, respectivamente (Cuadro N° 2).

En “la motivación de los hechos”, se hallaron los cinco parámetros previstos, que fue: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; y la claridad; mientras que se incumplió con dos parámetros, estos fueron: la aplicación de la valoración conjunta; y la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.

Por su parte, en “la motivación del derecho”, se hallaron los cinco parámetros: las razones se orientan establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; las razones se orientan a evidenciar que las normas aplicadas han sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; y la claridad; mientras que uno: Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; fue encontrado.

Al respecto, puede afirmarse que por exigencia Constitucional y Legal, según la norma del inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, comentada por Chaname (2009); el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la norma del inciso 6 del artículo 50° del Código Procesal Civil (Cajas, 2011) y 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 es completa, no hay exhaustividad en su creación, lo que significa que se aproxima a la conceptualización que vierte Alva, Luján y Zavaleta (2006) sobre los 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 Se deriva de la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que se ubicaron ambas en el rango de muy alta calidad (Cuadro N° 3).

En la “aplicación del principio de congruencia”, de hallaron los cinco parámetros, estos fueron: el contenido evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente deducidas; el contenido evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate; el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

Finalmente, en la “descripción de la decisión”, se cumplieron los cinco parámetros estos fueron: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso y la claridad.

Concluyendo se puede decir que el hecho de pronunciarse exclusivamente y nada más respecto de las pretensiones planteadas, evidencia su proximidad a los alcances normativos previstos en el T. P. del artículo VII 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).

La claridad hallada en todo el texto de la sentencia, puede afirmarse que se ha garantizado en parte 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 la norma del inciso 4 del artículo 122 del 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, lo mismo sostiene Colomer (2003), para quien la sentencia es prácticamente un acto de comunicación entre el Estado y los justiciables, porque el destinatario cierto de una sentencia es un ciudadano para quien el texto de la sentencia debe ser accesible.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de Piura, cuya calidad se ubica en el rango de **muy alta** calidad, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, su calidad proviene de los resultados de calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que son de muy alta (10), muy alta (20), y muy alta (10) calidad respectivamente, conforme se observa en el cuadro 08. Dónde:

4. La calidad de su parte expositiva fue de rango alta. Se deriva de la calidad de su introducción y de la postura de las partes, que alcanzaron ubicarse en el rango de muy alta y muy alta calidad, respectivamente (Cuadro N° 4).

En la “introducción” de los cinco parámetros previstos se hallaron cuatro, estos fueron: encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; sin embargo uno: los aspectos del proceso, se encontró.

En “la postura de las partes”, se hallaron los cinco parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia las pretensiones de quién formula la impugnación; evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante y la claridad.

En su conjunto, puede afirmarse que la sentencia de segunda instancia, si 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; ya que éste es un elemento de exigencia Constitucional, hasta la ejecución de la decisión (Chanamé, 2009).

Sin embargo en la parte expositiva, de la sentencia en comento, no hay evidencia de haber examinado los actuados antes de emitir la sentencia misma, esto en virtud del Principio de Dirección del Proceso, previsto en el artículo II del T. P. del Código Procesal Civil; (Sagástegui, 2003); y a lo indicado por León (2008) que al redactar una sentencia antes debe verificarse que no hay vicios procesales; al que también Gómez, (2008), indica que es preciso comprobar las ritualidades procesales, cuya constatación está a cargo del Juez, esto con el propósito de garantizar y respetar los derechos de las partes en contienda.

5. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos y de la motivación del derecho que alcanzaron ubicarse en el rango de muy alta y muy calidad, respectivamente (Cuadro N° 5).

En “la motivación de los hechos” se hallaron cuatro de los cinco parámetros estos fueron: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad. se encontró un parámetro: las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.

Asimismo, en “la motivación del derecho” se hallaron los cinco parámetros estos fueron: las razones se orientan a evidenciar que las normas aplicadas han sido seleccionadas de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; 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. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta. Se deriva de la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que se ubicaron en el rango de muy alta y muy alta calidad, respectivamente (Cuadro N°6).

En la “aplicación del principio de congruencia” de los cinco parámetros previstos, se hallaron todos, estos son: el contenido evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio del apelante; el contenido evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa; y las razones evidencian claridad.

En la “descripción de la decisión”, de los cinco parámetros se hallaron 5: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; y la claridad. Se cumplió con parámetro, este es: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso.

En esta parte de la sentencia, de segunda instancia, hay prácticamente similitud con la parte resolutive de la sentencia de primera instancia; es decir hay proximidad a lo establecido en el artículo VII del T.P. del Código Procesal Civil, es decir pronunciarse únicamente sobre las pretensiones planteadas en el segunda instancia, ya que cualquier otro extremo existente en la sentencia de primera instancia que no hubiera sido impugnada, simplemente está consentida. Sin embargo, lo que no se puede afirmar, en

igual situación que en la sentencia de primera instancia, es verificar que la parte resolutive de esta sentencia, sea realmente congruente con la parte expositiva, ya que en dicho rubro la sentencia de segunda instancia ha evidenciado falta de parámetros planteados, en el presente estudio.

En cuanto corresponde a 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 Chanamé (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

Como quiera que el objetivo fue determinar la calidad de las sentencia de primera y segunda instancia sobre **Nulidad De Resolución Administrativa**, del expediente N° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Piura – Piura, esto fue de acuerdo a los parámetros establecidos en el presente estudio (ver instrumento de recojo de datos anexo N° (03), en esta etapa de la investigación y luego de aplicar la metodología se arribó a la siguiente conclusión: que la calidad de la primera sentencia y la de segunda instancia fueron de muy alta; calidad.

En consecuencia en el capítulo III de la presente investigación ha sido comprobada, mediante el análisis de las sentencias de estudio a fin de determinar los objetivos mediante la aplicación de parámetros, normativos, jurisprudenciales y doctrinales.

Las características del proceso del cual surgieron ambas sentencias fue la siguiente: en la unidad de análisis (expediente 00036-2011-0-2009-JM-CI-01) se detectó que fueron las siguientes: contencioso administrativo, cuya pretensión fue nulidad de resolución administrativa.

Sobre la sentencia de primera instancia:

Respecto a la primera sentencia: su calidad fue muy alta y se derivó de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que alcanzaron la calidad muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente en las sub dimensiones de la variable, en primera instancia se admitió todas las pretensiones, por los fundamentos que se exponen en la sentencia en estudio.

Obtiene esta calidad, porque se aproxima a lo dispuesto en el Art 122° que refiere sobre el contenido de las resoluciones que deben tener bajo sanción de nulidad las indicaciones que ahí se expiden, además de la mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la Resolución.

Respecto a la parte “expositiva” de la sentencia de primera instancia es de muy alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de muy alta y alta calidad respectivamente, siendo el parámetro que no se cumplió siendo muy importante señalarlos en la demanda ya que son supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal, es el acto jurídico procesal del Juez, operación de confrontación entre cada uno de los hechos expuesto en la demanda, con

los de la contestación de la demanda; y se enumeran los hechos en donde las partes no se han puesto de acuerdo o existe contradicción”. (Cajas, 2008).

Respecto a la parte “considerativa” de la sentencia de primera instancia se ha determinado que es de alta calidad; en el cual la parte que comprende a la “motivación de los hechos” y a “la motivación del derecho”, son de muy alta y muy alta calidad respectivamente; llegando a este resultado porque no cumple con evidenciar la aplicación de la valoración conjunta, ni evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, en la motivación de derecho cumple con evidenciar las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; ya que de acuerdo con la revisión de la literatura Arias (2008), precisa que la valoración conjunta de la prueba consiste en tener en cuenta que el material probatorio ha de ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los diversos elementos de convicción arrimados a los autos, única manera de crear la certeza moral necesaria para dictar el pronunciamiento judicial definitivo, en cuanto a la sana crítica y las máximas de la experiencia el juez lleva a una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base a la llamada sana crítica con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona asimismo se cumplió con respetar los derechos fundamentales ya que era su derecho de la demandante se le reconozca el tiempo de servicios prestados, sin embargo este le fue declarado improcedente, debemos tener en cuenta que la motivación entonces debe contener una justificación fundada en derecho, solo fruto de una aplicación racional de la norma, sino que la motivación vulnera derechos fundamentales y en el caso de estudio se ha vulnerado un derecho.

Respecto a la parte “resolutiva” de la sentencia de primera instancia se ha determinado que es de muy alta calidad; en el cual la parte que comprende a la “aplicación del principio de congruencia” y a la “descripción de la decisión”, que son ambas de muy alta calidad; estando de acuerdo a la revisión de la literatura se encuentra que esta última parte, el Juez, manifiesta su decisión final respecto de las pretensiones de las partes. Tiene por finalidad, cumplir con el mandato del 3° párrafo del artículo 122 del CPC. También va a permitir a las partes conocer el sentido del fallo definitivo, permitiéndoles ejercer su derecho impugnatorio.

Sobre la sentencia de segunda instancia:

Por su parte la sentencia de segunda instancia su calidad fue muy alta, y se derivó de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que alcanzaron la calidad de muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

Respecto a la parte “expositiva” de la sentencia segunda instancia se ha determinado que es de muy alta calidad; en el cual la parte que comprende a la “introducción” y “la postura de las partes”; que son de alta y muy alta calidad, siendo el parámetro que se evidencio lo relacionado a los aspectos del proceso, por lo que en esta parte de la sentencia en comento, no hay evidencia de haber examinado los actuados antes de emitir la sentencia misma, esto en virtud del Principio de Dirección del Proceso, previsto en el artículo II del T. P. del Código Procesal Civil; (Sagástegui, 2003); y a lo indicado por León (2008) que al redactar una sentencia antes debe verificarse que hay vicios procesales; al que también Gómez, (2008), indica que es preciso comprobar las ritualidades procesales, cuya constatación está a cargo del Juez, esto con el propósito de garantizar y respetar los derechos de las partes en contienda.

Respecto a la parte “considerativa” de la sentencia de segunda instancia se ha determinado que es de muy alta calidad; en el cual la parte que comprende a la “motivación de los hechos” y “la motivación del derecho”, que son de muy alta y muy alta calidad; respectivamente, siendo el parámetro que no se evidencio la aplicación de la valoración conjunta, siendo sobre esto podemos decir que la ley que impone a los jueces el deber de enunciar los motivos o fundamentos de hechos en que se basa su decisión, además de dejar patente el camino por el cual han llegado a la decisión.

Respecto a la parte “resolutive” de la sentencia de segunda instancia se ha determinado que es de muy alta calidad, que comprende a la “aplicación del principio de congruencia” y “descripción de la decisión”, que son de muy alta y muy alta calidad, siendo el parámetro que no se cumplió el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, hay prácticamente similitud con la parte resolutive de la sentencia de primera instancia; es decir hay proximidad a lo establecido en el artículo VII del T.P. del Código Procesal Civil, es decir pronunciarse únicamente sobre las pretensiones planteadas en el segunda instancia, ya que cualquier otro extremo existente en la

sentencia de primera instancia que no hubiera sido impugnada, simplemente está consentida.

Finalmente a modo de recomendación se sugiere, que al interior del proceso existen otras variables para investigar, dado que sería conveniente también referir el estudio al cumplimiento de plazos para garantizar el principio de la celeridad procesal, así como también estrategias de defensa que emplean los abogados de las partes, para determinar si realizaron una buena defensa, si agotaron todos los medios técnicos como excepciones, oposiciones, tachas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Agüero, S. (2008). *Reforma de la Administración de Justicia: Caso Peruano.*
- Alca, I. (2006) *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, T. II.* Buenos Aires: Compañía Argentina de Editores.
- Bautista, P. (2007). *Teoría General del Proceso Civil.* Lima: Ediciones Jurídicas.
- Bustamante, R. (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo.* (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Cabrera, G. (s.f.). Motivación de las Resoluciones Judiciales.
- Cajas, W. (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales.* (17va. Edición). Lima: RODHAS.
- Carrión, J. (2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil.* Perú. Lima: Grijley Castillo y Sánchez (2006) *Análisis del Código Procesal Civil.* Lima: Grijley.
- Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo.*
- Cervantes, J. (2003), *El Proceso Contencioso Administrativo. Problemas fundamentales del proceso.* (1ra. Edición). Lima: Tinco.
- Condezo, C. (2012). *Vulneración de los derechos laborales en el régimen de la contratación administrativa de servicios.* Tesis de Titulación. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Corante, V. (2012). “Plan de Trabajo para el periodo 2013-2014”. Corte Superior de Justicia de Piura. Poder Judicial del Perú.
- Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil.* (4ta. Edición). Buenos Aires: IB de F. Montevideo.
- Davis (1984) *Teoría General de la Prueba Judicial.* (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía.
- De Windt, E. (2013). *Importancia de la Jurisprudencia: Motivos y Razones.* República Dominicana. San Pedro de Macoris. Universidad central del Este. Escuela de Derecho UCE.

- Diario La Hora (2013). *Se busca reducir la demora en la administración de justicia en Piura*.
- Dromi, A. (1996). *Instituciones de Derecho Procesal*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Espinoza (2008), *Proceso contencioso administrativo y sentencia*.
- Fairen, L. (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Falcón, J. (1978) *Teoría General Del Derecho Civil*. (Vol. 1). Lima: Ara E.I.R.L
- Gaceta Jurídica. (2005). *La Constitución comentada*. Obra colectiva escrita por autores destacados del País. T-II (1ra. Edic.) Lima.
- Gómez, L. (1992) *La jurisdicción supranacional y la ejecución de sentencias extranjeras*. Lima: Revista de Derecho y Ciencias Políticas,
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Herrera, (2010) *Teoría General del Derecho Procesal*. Buenos Aires: Ediar.
- Hinostroza, A. (2003). *Manuel de Consulta Rápida del Proceso Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Igartúa, J. (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales*. Bogotá: Editorial TEMIS.
- 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, M. (2010). *En torno a la nulidad de los actos administrativos según la normativa de contrataciones del Estado. Breves apuntes en relación al procedimiento administrativo*. Tesis de Titulación: Universidad de Lima
- Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*.
- Monroy, J. (2007). *Introducción al proceso civil*. Tomo 1. Bogotá: Editorial Temis S.A. - De Belaúnde & Monroy.
- Montero; A. (2001) *Fundamentos de Derecho Administrativo*. Lima: AELE.
- Morón,L. (2001). *Derecho Procesal Administrativo*. Lima: Grijley.
- Olivera, C. (1988) *La Sentencia en Código Procesal*. Lima: Jurista Editores.

- Oliveros, J. (2010) *Teoría General de la Prueba Civil*. Lima: Editorial Distribuidora Jurídica Grijley.
- Ortega, J (2012), *Nulidad en el Proceso Contencioso Administrativo*.
- Pallares, M. (1999) *Estudios De Derecho Procesal*, Tomo I, Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa- América.
- Real Academia de la Lengua Española. (2001), *Diccionario de la Lengua Española*. (22da Edición).
- Rioja, R. (2011) *Teoría General de la Prueba Civil*. Lima – Perú. Editorial Distribuidora Jurídica Grijley, Primera Edición.
- Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. Lima: Editorial Printed in Perú.
- Rodríguez, E. (2006). *Derecho Procesal Constitucional*, Lima: Editorial Jurídica Grijley
- Rueda, J. (2012). *La administración de justicia*. Revista Chilena de Derecho, Vol. 33, Nº 1.
- Sagástegui, J. (2003). *Exegesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. Lima: Editorial Jurídica Grijley.
- Sánchez, J. (2008). *El proceso contencioso administrativo y la sentencia*.
- Silva, J. (2010). *La Administración de Justicia en América Latina (Últimas Reformas)*.
- Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*.
- Ticona, V. (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil*. Lima: Editorial RODHAS.
- Torres, M. (2008) *El Debido proceso y la demanda civil*. Lima: Editorial Rodhas
- Universidad de Celaya. (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México.
- Urquiza, C. (1998). *Jurisdicción y procesos*. Lima: Rodhas.
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación*
- Vargas (2011) *La Prueba Procesal*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Zavaleta, J. (2002) *Derecho Procesal*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A.
- Zumaeta, M. (2008) *Derecho Procesal Civil*, Lima: Editorial Jurídica Grijley

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">S E N T E N C I A</p>	<p align="center">CALIDAD DE LA SENTENCIA</p>	<p align="center">PARTE EXPOSITIVA</p>	<p align="center">Introducción</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. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</i></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). Si cumple/No cumple</i></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. Si cumple/No cumple</i></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. Si cumple/No cumple</i></p>
			<p align="center">Postura de las partes</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto</p>

			<p>de los cuales se va resolver. Si cumple/No cumple</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. Si cumple/No cumple</i></p>
	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <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)).Si cumple/No cumple</i></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).Si cumple/No cumple</i></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 examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/No cumple</i></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). Si cumple/No cumple</i></p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada</p>

		<p>ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (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). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (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) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (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).Si cumple/No cumple</p> <p>5. 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). Si cumple/No cumple</p>
	<p>PARTE RESOLUTIVA</p>	<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/No cumple)</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia</p>

			<p>(relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</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>). Si cumple/No cumple.</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>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</p> <p>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</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>. Si cumple/No cumple.</p>

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<p align="center">S E N T E N C I A</p>	<p align="center">CALIDAD DE LA SENTENCIA</p>	<p align="center">EXPOSITIVA</p>	<p>Introducción</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> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <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> Si cumple/No cumple</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> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>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 proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</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> Si cumple/No cumple</p>
			<p>Postura de las partes</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explícita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al</p>

			<p>impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explícita el silencio o inactividad procesal. Si cumple/No cumple</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. Si cumple/No cumple</i></p>
	CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<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)).Si cumple/No cumple</i></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).Si cumple/No cumple</i></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 examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/No cumple</i></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. Si cumple/No cumple</i></p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El</i></p>

			<p><i>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). Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <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.) Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <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).Si cumple/No cumple</i></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). Si cumple/No cumple</i></p>
	RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. <i>(según corresponda) (Es completa) Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple/No cumple</p>

			<p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</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>). Si cumple/No cumple.</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>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</p> <p>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</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> Si cumple/No cumple.</p>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

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.

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
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (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

3. 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

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
---	---------------------	-------------------------

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.*

4. 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					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		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.

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.

5. 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.

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:

5.2. 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=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[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.

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.

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.

6. 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			7	[9 - 10]	Muy alta	30				
		Postura de las partes				X			[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 resolutiva	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja					
							[1 - 2]	Muy baja							

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 resolutiva que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

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.

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.

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° 00036-2011-0-2009-JM-CI-01, en el cual han intervenido en primera instancia: Juzgado Mixto con Funciones de Juzgado Penal Unipersonal de Tambogrande, y en segunda instancia: Sala Especializada Laboral De Piura Superior 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 01 de Enero del 2019

Marian Eliana Albirena Crisanto
DNI N° 47253398 – Huella digital

ANEXO 4

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA

Juzgado Mixto con Funciones de Juzgado Penal Unipersonal de Tambogrande

1° JUZGADO MIXTO – Tambogrande

EXPEDIENTE : 00036-2011-0-2009-JM-CI-01

MATERIA : NULIDAD DE RESOLUCIÓN O ACTO ADMINISTRATIVO

ESPECIALISTA : A.J.R.T.

DEMANDADO : M.D.T.

DEMANDANTE : R.A.K.P.

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: SEIS (06)

Tambogrande, 12 de Junio del 2012

VISTOS: Los presentes autos seguidos por K.P.R.A. contra M.D.T. sobre **NULIDAD DE RESOLUCIÓN O ACTO ADMINISTRATIVO**; el Señor Juez del Juzgado Mixto de Tambogrande, impartiendo Justicia a nombre de la Nación, ha expedido la siguiente. **Emitiéndose la sentencia recientemente debido a la excesiva carga procesal que soporta el juzgado.**

ANTECEDENTES:

De lo vertido por la parte demandante:

1. La demandante K.P.R.A., interpone demanda sobre Acción Contencioso Administrativa, contra la M.D.T., a fin de que se restablezca su derecho jurídicamente tutelado, por existir declaración ficta denegatoria al haber operado el Silencio Administrativo Negativo.
2. Asimismo, solicita se ordene a dicha entidad pública cumplir con su reincorporación al cargo de Asistente de División de Infraestructura que venía desempeñando de la M.D.T. en la modalidad contractual del D.LEG. N° 276.

Fundamentación Fáctica

3. Señala que, ingresó a laborar en la M.D.T. en calidad de empleada contratada desde el 01 de enero de 1993, desempeñándose como Asistente del Policlínico Municipal como se aprecia del Informe N° 72-2010-MDT-A-PERS, hasta el 31 de Diciembre de 1998.

4. Indica que, en el año 2007 fue contratada como asistente de la División de Desarrollo de la M.D.T. hasta el 31 de diciembre del 2010.
5. Precisa que, con fecha 04 de mayo del 2010 solicita a la demandada su reconocimiento de años laborado, iniciando el trámite correspondiente como se puede apreciar del informe del Asea de Personal N° 072-2010-MDT-A.PERS, informe del Área Legal N° 570-2010-MDT/AJ de los mismos que resulto la expedición de la Resolución Gerencial N° 002-2010-MDT-GM, en la cual en la parte resolutive le reconoce los años de servicio, y a su vez practica una acumulación de los mismos que en ese momento hacían un total de 09 años, 05 meses y 23 días de labores cantidad que a la fecha ha variado haciendo un total de 10 años y 02 días hasta la fecha de su despido.
6. Precisa que, luego de expedirse la Resolución Gerencial N° 002-2010-MDT-GM, solicito a la demandada su incorporación a la Carrera Administrativa, mediante escrito de fecha 04 de agosto del 2010, siguiendo el trámite administrativo correspondiente mediante el informe N° 123-2010-MDT-A-PERS, emitido por el Jefe de Personal y la Opinión Legal N° 1009-20104-MDT/AJ, expedido por el Área Legal, la Carta N° 300-2010-MDT.GM, emitida por el Gerente Municipal, el Informe N° 0977-2010-MDT-UPP, emitida por el Jefe de Planeamiento y Presupuesto, el Informe N° 0484-2010-MDT-UNID.ADM, emitido por el Área de Administración, Informe N° 020-2010-MOT-UA-AC emitido por el Área de Contabilidad y el Informe N° 099-2010.MDT.GM, emitido por la Gerencia Municipal la misma que da cuenta al señor alcalde a efectos que se expida la resolución pertinente la que no ha sido resuelta hasta la fecha.
7. Señala que, contorne a los Contratos de Trabajo que adjunta ha trabajado para la demandada de manera permanente por más de un año, un día de trabajo en condición de dependencia.
8. Precisa que, es cierto que del año 1993 a 1994, laboró en condición de servicios no personales de igual manera del año 1995 hasta el 2010, en condición de Locación de Servicios.
9. Indica que, también es cierto que, durante todo ese tiempo se desempeño conforme lo prescrito por el DL 276 y su Reglamento DS 005-90-PCM, durante dicho periodo era obligada a firmar control de asistencia diaria, elaborar informes sujeta a una

subordinación y dependencia conforme a los medios probatorios que adjunta (2007-2008) y las que obran en el Área de Personal de la demandada (2009-2010).

10. Precisa que, conforme al artículo 1° de la Ley N° 24041, le asiste el derecho a la estabilidad laboral sustentado en el principio de condición más beneficiosa. Tratándose de labores de carácter permanente sujetas a subordinación configurándose una relación de tipo laboral se configuran los elementos constitutivos del contrato de trabajo por lo que resulta de aplicación el principio primacía del contrato realidad el cual establece que debe primar la verdadera y común intención de las partes por encima de la literalidad como se establece en el Plenario Jurisdiccional Laboral de Tarapoto del 05 al 08 de Julio del 2000.

11. Asimismo, la recurrente señala que, no ha sido cargo de confianza, sino que ha estado bajo subordinación bajo un horario de trabajo y su contraprestación remunerativa ascendía a S/. 2,700.00 nuevos soles y al haber superado el año de labores de naturaleza permanente en forma ininterrumpida petición que no ha sido resuelta dentro del término de Ley, habiendo interpuesto el Silencio Administrativo Negativo (en fecha 25 de febrero del 2011) y agotamiento de la Vía Administrativa, entre otros, conforme a los términos de su escrito postulatorio de demanda.

Fundamentos Jurídicos de la Pretensión

12. Invoca la Ley N° 24041, el artículo 4°, numeral 2) y artículo 5°, numeral 1 de la Ley N° 27584, jurisprudencia del Exp. N° 1237-2000-AA/TC.LIMA, los artículos 51°, 138° y 148° de la Constitución Política, el artículo 24° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General y el artículo 540° del Código Procesal Civil. Ofreciendo las pruebas, conforme se advierte de la demanda.

13. Calificada positivamente la demanda se admitió a trámite mediante resolución número 01 de fecha 10 de mayo del 2011, la que corrió traslado a la entidad demandada.

De lo vertido por la Procuraduría Pública de la M.T.

14. La demandada a través de la Procuradora contesta la demanda, señalando que el artículo 1° de la Ley 24041 establece dos requisitos para su aplicación: a) prestación ininterrumpida de servicios por más de un año; y b) la realización de labores de

naturaleza permanente y en la verificación de ambos se atribuye la consecuencia de la prohibición de cese sin previo procedimiento administrativo disciplinario.

15. Señala que, la demandante afirma haber laborado para la demandada en el período comprendido entre 1993 y 1998, seguidamente afirma que fue nuevamente contratada en enero del 2007; es decir, luego de 9 años de su primer periodo de labores por lo que resulta irrelevante dicho primer período para el presente caso.

16. En cuanto al segundo período de contratación comprendido entre el 2007 y 2010, la accionante indica que al contrato de demanda adjunta documentales que no se han adjuntado por el motivo que no existen en ningún poder tal como lo prueba con el informe del Área de Personal, se advierte también que los mismos medios de prueba que adjunta la accionantes desdican sus afirmaciones.

17. Señala que, si el despacho judicial repara en el Informe N° 072-2010-MDT-A.PERS, se manifiesta que la demandante ha sido contratada por Locación de Servicios durante los años 2007 a 2010, y el Informe N° 123-2010-MDT-A.PERS. afirma que se encuentra contratada bajo la modalidad de Contratación Administrativa de Servicios.

18. Señala que adjunta a su contesta de demanda el Reporte de Comprobantes de Pago a favor de la demandante emitidos durante los años 2007 a 2010 información oficial que obra en el portal Web del Ministerio de Economía y Finanzas precisando que en dicho reporte se aparece la información necesaria referida únicamente a los años 2009 a 2010 existiendo uniforme y reiterada jurisprudencia respecto del mismo y que contienen informasen sobre la naturaleza jurídica del contrato, periodos laborados y las labores realizada, así fue contratada para asistente técnico algunas veces (septiembre del 2010), asistente administrativo -otras (enero del 2009), y controladora oficial (junio del 2009) y todas ellas sujetas a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado: es decir, labores por lo cual solo se requería los servicios específicos de la demandante quedando demostrado que se trato de contrataciones para obra determinada, según señala.

19. Igualmente, precisa que, se desvirtúa la afirmación en cuanto a lo que percibía por sus servicios prestados pues la demandante afirma que su remuneración ascendía a la suma de S/. 2,700.00 nuevos soles y el reporte indica que su remuneración variaba en

diversos montos en función a la complejidad de la obra y que la demandada tampoco cuenta con registro de asistencia de la demandante correspondiente del 2009 al 2010.

20. Por Resolución número 02 se tiene por contestada la demanda y declara improcedente la tacha de documentos formulada por extemporánea, se declara saneado el proceso, se fija los puntos controvertidos y admitidos los Medios probatorios disponiéndose la remisión de los autos a la representante del Ministerio Público.

21. El Ministerio Público emite Dictamen N° 22-2012-FOM-TGDE, opinando que se declare fundada la demanda y se ordene su reposición al cargo que tenía antes de la vulneración de sus derechos, siendo el estado del proceso el de emitir sentencia.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

1. El Proceso Contencioso Administrativo, tiene por objeto el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de derechos e intereses de los administrados; ello conforme a lo prescrito en el artículo 1° de la Ley 275.84.

2. El proceso contencioso administrativo no sirve únicamente como medio para controlar en sede judicial ordinaria las actuaciones de la Administración Pública sujetas al Derecho Administrativo, sino que más bien su sentido es, principalmente, el de tutela de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración.

Delimitación de la controversia.

3. Se advierte que, es materia de pronunciamiento jurisdiccional:

a. Determinar si resulta amparable la pretensión de la demandante.

b. Establecer si existe causal de nulidad de Resolución Administrativa ficto de fecha 02 de marzo del 2011.

c. Determinar si corresponde la reincorporación de la demandante, en el puesto que venía desempeñando como Asistente de División de Infraestructura y Desarrollo de la M.D.T.

De la relación laboral pública.

4. En todo contrato de trabajo sea éste del régimen de la actividad privada como los del régimen de la actividad pública, el trabajador presta sus servicios en forma personal, bajo subordinación del empleador y a cambio de una remuneración.

5. Por el principio de primacía de la Realidad, aplicable en toda relación laboral, ante una discordancia entre el aspecto formal que aparece de los documentos con la realidad prima lo que se da en la realidad; siendo que de la revisión de autos se aprecia que la demandante ha venido prestando servicios de manera personal, subordinada y sujeto un horario de trabajo, para la municipalidad demandada.

6. Al respecto el maestro Plá Rodríguez señala: *“en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a la Primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”*; por su parte el Tribunal Constitucional sobre dicho principio laboral, le ha dado Contenido normativo constitucional dada la naturaleza tuitiva de los derechos sociales, indicando que el principio de primacía de la realidad: *“significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”*.

7. Del tenor de los propios documentos del expediente administrativo, se aprecia los Informe N° 072-2010-MDT-A.PERS, de fecha 19 mayo del 2010, en el cual se informa que la demandante ha laborado en dicha entidad desde Enero del año 1993 hasta febrero del año 1998 y desde el mes de enero del año 2007 hasta el mes de diciembre del 2010; asimismo, obra la Resolución Gerencial N° 002-2010-MDT-GM' de fecha 23 de junio del 2010, en la cual se anota de manera detallada los años laborados por la demandante en dicha entidad, vedándose que la misma ha laborado hasta el año 2010, como locución de servicios como Asistente en la División de Infraestructura y Desarrollo.

8. Asimismo, con las tarjetas de control de asistencia, de la demandante durante el mes de enero del año 2007 hasta el mes de diciembre del 2008, comprobantes de pago efectuados por la entidad demandada desde el año 2007 hasta el mes de diciembre del año 2010, se acredita que la demandante ha laborando para la municipalidad demandada por el periodo antes indicada; esto es desde enero del año 2007 hasta el mes de enero del año 2010; corroborándose ello también con las constancias de trabajo, así como el Acta de Constatación, donde se indica que no se permite el ingreso a laboral de la demandante y otros motivos de termino de contrato.

9. La entidad demandada se contradice respecto a sus argumentos expuestos en su contestación de demanda y los medios probatorios ofrecidos, por cuanto señala que la

demandada ha trabajado para la modalidad de Contrato Administrativo de Servicios, asimismo indica que la demandante ha trabajado para la municipalidad demandada para obra determinada, sin embargo, no ha presentado medio probatorio alguno que acredite los argumentos de su escrito de contestación, así como tampoco acompañado los supuestos contratos administrativos de servicios al momento de acompañar las copias certificadas del expediente administrativo remitido.

10. En ese orden de ideas, la relación Contractual que argumenta la municipalidad demandada, carece de sustento fáctico y jurídico, por lo que ante ello, la situación laboral de la demandante debe considerarse como una relación con contrato de trabajo sujeto a los beneficios a que se contrae el artículo 1° de la Ley 24041, en aplicación del principio de primacía de la realidad, toda vez que durante el periodo laborado, la parte demanda, estuvo sujeto a subordinación y a un horario de trabajo previamente determinados por su empleador a cambio de una remuneración.

11. Criterio el cual se asume, en observancia del precedente de observancia obligatoria dispuesto por la Casación N° 658-2005-Piura, la misma que en su cuarto fundamento, ha estimado “[q]ue, la interpretación del artículo primero de Ley 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 a seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse con el artículo Legislativo 276, el cual establece como los supuestos de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente: evaluación favorable y plaza vacante.

Del derecho al trabajo.

12. El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22° de la Constitución, estimando, el Tribunal Constitucional, en el expediente N° 1124-2001-AA/TC, caso Sindicato Único de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, que el contenido esencial de este derecho constitucional implica dos aspectos: a) El de acceder a un puesto de trabajo, el cual supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, b) El derecho a no ser despedido sino por causa justa, el cual supone contar con trabajo por cuenta ajena.

13. Habiéndose acreditado que la parte demandante ha laborado en forma ininterrumpida, por más de un año y habiendo efectuado labores de naturaleza

permanente, remunerados y sujetos subordinación, se encuentra tutelado por el artículo 1° de la Ley 24041, así también lo ha estimado el Tribunal Constitucional ante un caso similar, indicando, *“que el mencionado demandante laboró en forma ininterrumpida por más de un año, desarrollando labores de naturaleza permanente y en norma subordinada para la Municipalidad emplazada, han adquirido a su favor la protección contenida en artículo 1° de la Ley N° 24041”*.

De la protección contra el despido.

14. Señala el Tribunal Constitucional *“El artículo 27° de la Constitución contiene un mandato al legislador para establecer protección frente al despido arbitrario. Tres aspectos deben resaltarse de esta disposición constitucional: a) Se trata de un mandato al legislador, b) Consagra un principio de reserva de ley en garantía de la regulación de dicha protección, c) No determina la forma de protección frente al despido arbitrario, sino que la remite a la ley. Sin embargo, cuando se precisa que ese desarrollo debe ser “adecuado”, se está, resaltando -aunque innecesariamente- que esto no debe afectar el contenido esencial del derecho del trabajador”*.

16. Al determinarse que la parte demandante labora para el sector público bajo los alcances de la Ley N° 24041 y no habiéndose acreditado en autos que se le haya condenado por delito doloso a la recurrente, el legislador ordinario, como protección adecuada frente al despido arbitrario, ha dispuesto que su cese o destitución únicamente, procede previo proceso administrativo, de conformidad al procedimiento establecido por el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público.

17. En el caso de autos, se ha configurado el despido incausado, dado que la demandada, despide a la parte demandante sin expésale motivo o causa alguna que amerite tal sanción en razón de la conducta o la labor que así la justifique dado que el despido de la parte recurrente no se subsume en causal de falta disciplinaria antes referida sino por contrario se advierte del Acta de Constatación y Verificación, efectuada por el Juez de Paz de Primera Nominación de Tambogrande, a la demandante no se le permite el ingreso y registro de control de asistencia en su centro de labores, lo que implica prescindir del contrato de trabajo.

Debido Proceso.

18. La tutela jurisdiccional efectiva como su nombre lo indica se circunscribe únicamente en sede jurisdiccional, ya que en ella se ejerce función jurisdiccional “esa función única se resuelve en "administrar justicia” o mejor en ejecutar lo juzgado, esto es, en decir el derecho y en ejecutar lo dicho o, si se prefiere de otra manera en aplicar las leyes o mejor aún en actuar el derecho objetivo, en cambio el debido proceso se aplica en el ámbito jurisdiccional y no jurisdiccional, ya que también el debido proceso tiene diferentes componentes y manifestaciones, antes, durante y después del acceso al proceso (jurisdiccional) y al procedimiento (no jurisdiccional) sea vía composición autónoma o heterónoma siempre que violen los derechos fundamentales de las personas.

19. El Debido Proceso “como ha recordado el Tribunal Constitucional, en diversos casos, es una garantía que si bien tiene su ámbito natural en sede judicial también es aplicable en el ámbito de los procedimientos administrativos. Sin embargo, su reconocimiento y la necesidad de que éste se tutele no se extiende a cualquier clase de Procedimiento administrativo. Así sucede, por ejemplo con los denominados procedimientos administrativos internos en cuyo seno se forma la voluntad de los órganos de la administración en materias relacionadas con su gestión ordinaria.

20. Siendo que, no se ha iniciado contra la demandante, proceso administrativo disciplinario alguno previsto por el capítulo XIII, del Reglamento de Ley de Carrera Administrativa, Decreto Supremo N° 005-90-PCM, conforme a ley, se le ha vulnerado también su derecho constitucional al debido proceso, dado que conforme se advierte del Acta de Constatación y Verificación, efectuada Por el Juez de Paz de Primera Nominación de Tarnbogrande, a la demandante no se le permite el ingreso y registro de control de asistencia en su centro de labores, lo que implica prescindir del contrato de trabajo.

21. El artículo 8° de la Constitución prescribe entre otros, que todos los Peruanos tienen el deber de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación; en igual sentido el artículo IV del Título Preliminar apartado 1.1. de la Ley 27444 prescribe: *“Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y a derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas y de acuerdo con los fines para que les fueron conferidas”*, por tanto la

entidad demandada, en la persona de su Alcalde, así como todos sus integrantes no deben vulnerar los derechos constitucionales de las personas, en ningún caso.

22. Sin embargo, la demandada, al haber despedido a la demandante K.P.R.A. sin causa justa de despido, no está acatando ni defendiendo la piedra angular de nuestro sistema jurídico como es el respecto de la dignidad de la persona humana (artículo 1° de la Constitución Política del Estado), consecuentemente, debe disponerse la reincorporación de la parte recurrente en el cargo que desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, ello con arreglo al ingreso mensual correspondiente, dado que la demandada vulneró los derechos constitucionales al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario y al debido proceso reconocidos en los artículos 22°, 27° y 139°, inciso 3) de nuestra Constitución Política del Estado.

23. La Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, vía Casación N° 658-2005 Piura ha estimado, *“las instancias de mérito han desestimado la demanda aplicando el artículo 15° del Decreto Legislativo N° 276, el cual regula los requisitos para el ingreso de los trabajadores al sector público corroborado con los argumentos establecidos en la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente número 1292-2001-AC/TC del 10 de setiembre del 2002, que exige una resolución administrativa expresa y nominativa que los nombre de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 276 (...) que la interpretación del artículo 1° de la Ley 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 cuando el único derecho que dicha norma legal otorga al trabajador es seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse como el artículo 15° del Decreto Legislativo N° 276, el cual establece como supuestos de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente; evaluación favorable y plaza vacante, conforme se ha discernido en las instancias de mérito”*.

24. Por consiguiente, se ha incurrido en vicio del acto administrativo conforme se advierte del Acta de Constatación y Verificación, efectuada por el Juez de Paz de Primera Nominación de Tambogrande, en donde se indica que a la demandante no se le permite el ingreso y registro de control de asistencia en su centro de labores, lo que implica prescindir del contrato de trabajo así como la resolución ficta que se cuestiona,

configurándose así el vicio trascendente que da lugar a su nulidad de pleno derecho conforme a lo prescrito por el artículo 10° inciso 1), de la Ley del Procedimiento Administrativo General .Ley N° 27444.

25. Por lo tanto para el caso de autos se tiene que 1) la parte demandante ha trabajado bajo subordinación, y se encuentra bajo los alcances del artículo 1 de la ley 24041, en su calidad de servidor público contratado, 2) Está probado, que la demandada, da por terminado los servicios del demandante, de manera unilateral y arbitraria sin que previamente se le haya oído, 3) Consecuentemente, debe restituirse a la recurrente, en el goce de los derechos constitucionales al estado anterior a su vulneración.

Determinación do las costas y costos procesales.

26. El artículo 412° del Código Procesal Civil, dispone, entre otros, que el pago de costas y costos no requiere demandarse, siendo ello así, respecto del instituto de las costas y costos, se tiene presente que el artículo 45° de la Ley 27584, prescribe que en los procesos contenciosos administrativos, las partes no podrán ser condenados al pago de costas y costos.

DECISIÓN:

Razones las que en mérito a lo probado en el proceso y de conformidad con lo prescrito por las normas legales citadas, señor Juez del Juzgado Mixto de Tambogrande, Impartiendo Justicia a nombre de la Nación, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado.

FALLA:

1. **DECLARAR FUNDADA** la demanda interpuesta por **K.P.R.A.** contra la **M.D.T.** sobre **NULIDAD DE RESOLUCION O ACTO AMINISTRATIVO.**
2. **DECLARAR NULA LA RESOLUCIÓN FICTA** producida por silencio administrativo negativo.
3. **SE ORDENA:** A la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1° de la Ley 24041 dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del

presente mandato es el señor Alcalde de la M.D.T., como representante legal de la demandada.

4. **Sin costas**, ni costos.

5. **Consentida** o ejecutoriada que fuera la presente sentencia. CUMPLASE.

Notifíquese a las partes procesales conforme a ley.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA
SENTENCIA DE VISTA DE LA SALA ESPECIALIZADA LABORAL DE PIURA
(TRIBUNAL COLEGIADO)

EXPEDIENTE : 00285-2012-0-2001-SP-LA-01
DEMANDANTE : R.A.K.P.
DEMANDADO : M.D.T.
MATERIA : CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEPENDENCIA : JUZGADO MIZTO DE TAMBOGRANDE

RESOLUCIÓN N°: DOCE

En Piura a los 11 días del mes de junio del 2013, con el Dictamen Fiscal de fojas 253 al 261 de autos, el Juez Superior del Tribunal Colegiado pronuncia la siguiente ponencia:

I.- ASUNTO.-

Recurso de apelación interpuesto por **la Procuradora Pública de la M.D.T.**, contra la sentencia contenida en la Resolución Número 06 de fecha 12 de junio del 2012 que obra a fojas 219 a 228 de autos, que resuelve declarar Fundada la demanda interpuesta por K.P.R.A., contra la M.D.T., sobre nulidad de resolución o acto jurídico administrativo, se declare Nula y sin efecto legal la resolución ficta producida por silencio administrativo negativo, y se ordena a la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente, reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1 de la ley No. 24041, dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de Ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del presente mandato judicial es el señor Alcalde de la M.D.T., como representante legal de la demandada. Sin costas, ni costos.

II.- FUNDAMENTOS DE AGRAVIOS.-

De la Procuradora Pública de la M.D.T.:

8. Que la recurrida señala que se ha acreditado en autos que la demandante ha laborado en la municipalidad de demandada desde el año 2007 hasta el mes de diciembre de 2010, ello con la finalidad de justificar el cumplimiento del presupuesto del Art. 1 de la Ley N° 24041 referido a la prestación ininterrumpida por el periodo superior a un año.
9. Que en tal sentido corresponde analizar los medios de prueba que sustentan la decisión

judicial, a fin de evidenciar la insuficiencia probatoria y transgresión a la debida motivación y principio de congruencia de los que adolece la recurrida, y teniendo en cuenta que para tales efectos referidos en el punto anterior, únicamente cabe analizar los dos últimos periodos laborados.

10. Respecto al informe N° 072-2010-MDT-A.PERS, se tiene que existe en autos dos informes emitidos por la misma área de personal durante el 2010, uno que es el informe N° 072-2010-MDT-A.PERS del 19 de mayo de 2010, donde se pone en conocimiento que la demandante es locadora de servicios, y otro que es el informe N° 123-2010-MDT-A.PERS del 18 agosto de 2010, donde se indica que se desempeña bajo la modalidad de CAS.

11. A raíz de tales imprecisiones no se encuentra explicación al hecho de que sea el informe N° 072-2010-MDT-A.PERS el que haya causado convicción al juez, puesto que este no ofrece el dato exacto y necesario para dilucidar la causa. Además dicho informe no contiene información oficial por ser anterior al informe N° 123-2010-MDT-A.PERS, el que contradice la modalidad contractual. También hay que advertir que ambos informes datan de mayo y agosto de 2010, siendo falso lo señalado por el a quo en el fundamento 7 de la apelada que refiere: *“en el cual se informa que la demandante ha laborado en dicha entidad (...) desde el mes de Enero del 2007 hasta el mes de diciembre de 2010 (...)”*.

12. En cuanto a las tarjetas de control de asistencia, cabe señalar que en autos obran aquellas correspondientes a los años 2007 y 2008, las que prueban hechos sucedido en esos años, mas no que la relación laboral es hasta diciembre de 2010, siendo tales documentos para efectos de la aplicación del Art. 1 de la Ley 24041 irrelevantes. Misma situación se presenta en relación a las constancias de trabajo de las cuales sólo obran en autos las que corresponden a los años 2007 a 2009, no existiendo ninguna del 2010, resultando ilegal que el juzgador tenga como corroborada una prestación de servicios hasta diciembre de 2010.

13. Sobre el acta de constatación, su finalidad es evidenciar en un tiempo real y presente un hecho determinado, por lo que no puede acreditar una relación laboral desde el año 2007 hasta diciembre de 2010, ya que dicha acta data del 03 de enero de 2011.

14. En referencia a los comprobante de pago anexados por la entidad demandada, vale decir que estos no acreditan la naturaleza de las labores desempeñadas, sólo precisan los conceptos por los cuales se afectaba el presupuesto institucional, siendo que se cancelaba por obras determinas y por montos acordes a la complejidad de la misma. De ello se colige que el demandante se encuentra en el supuesto de excepción previsto en el Art 2 de la Ley

24041.

III.-FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN.-

15. Conforme a la Primera Disposición Final del D.S. No. 013-2008-JUS TUO de la Ley 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, en los casos no previstos en la citada ley se aplica supletoriamente el Código Procesal Civil y, conforme señala el artículo 364 del acotado ordenamiento jurídico, 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; por eso la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto: *“Debe tenerse en cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior” ... “El Juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo tantum appellatum, quantum devolutum, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante”.*

16. De acuerdo a lo señalado en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, la acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148° de la Constitución Política del Estado 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.

17. De la revisión de la demanda de fojas 64 a 77 de autos, se verifica que la actora solicita la nulidad total e ineficacia del acto administrativo al existir declaratoria ficta denegatoria al haber operado el silencio administrativo negativo y se ordene a la demandada la reincorpore a la M.D.T.en el cargo que venía desempeñando como Asistente de la División de Infraestructura y Desarrollo de la MDT, en la modalidad contractual del D. Leg. N° 276, al haber superado el año de labores de naturaleza permanente en forma ininterrumpida conforme lo estipula la Ley N°24041.

18. El Artículo 1° de la Ley No. 24041 señala *“Artículo 1.- 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. Artículo 2.- 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. 4.- Funciones políticas o de confianza.” (el subrayado es nuestro).

19. En principio debe decirse que sobre la aplicación de la Ley No. 24041 se ha pronunciado recientemente la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República en la Casación No. 005807-2009-Junín del 20 de marzo del 2012 declarando que el criterio establecido en el considerando octavo de dicha sentencia constituye precedente vinculante conforme al Art. 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo No. 013-2008-JUS, pronunciamiento en el cual además se señala cuáles serían servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente: **“Tercero.- Análisis del artículo 1 de la Ley No. 24041.- Que, en primer lugar es necesario determinar quiénes son los trabajadores a los que pretende proteger la norma cuando señala : ‘los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, ...’ (el resaltado es nuestro); esta Suprema Sala considera que dichos servidores son aquellos a que se refiere el artículo 15 del Decreto Legislativo No. 276; es decir los contratados bajo la modalidad de funcionamiento, los cuales realizan labores de naturaleza permanente, entendida ésta como aquella que es constante por ser inherente a la organización y funciones de la Entidad Pública, así como a los servicios que brinda la misma. Dentro de este grupo podemos considerar a los servidores públicos que laboran a nivel desconcentrado u operativo de los diversos Sistemas Administrativos previstos en el artículo 46 de la Ley No. 29158, contribuyendo a esta interpretación el último párrafo de la Ley No. 24041 cuando precisa: ‘... sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley’ (el resaltado es nuestro); (...);** **Octavo.- Interpretación de esta Sala Suprema.- Que, este Supremo Tribunal considera que la interpretación del artículo 1 de la Ley No. 24041, es el siguiente: “Se considera que las breves interrupciones de los servicios prestados, por servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente no afectan el carácter ininterrumpido de dichos servicios si las interrupciones han sido promovidas por la Entidad Pública empleadora para desconocer la Ley No. 24041; siendo que dichos servidores no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas**

previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo No. 276 y con sujeción al Procedimiento establecido en dicha norma”, en ese sentido el análisis del presente caso deberá efectuarse conforme a lo establecido como precedente vinculante por la Corte Suprema de la República, tal y como lo señala el Art. 37 del D.S. No. 013-2008-JUS que establece “Cuando la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema fije en sus resoluciones principios jurisprudenciales en materia contencioso administrativa, constituyen precedente vinculante. Los órganos jurisdiccionales podrán apartarse de lo establecido en el precedente vinculante, siempre que se presenten circunstancias particulares en el caso que conocen y que motiven debidamente las razones por las cuales se apartan del precedente.”.

20. Los agravios de la demandada se centran en señalar que el A quo ha dado valor al Informe No. 072-2010-MDT-A.PERS del 19 de mayo del 2010 que señala que la actora prestó servicios bajo la modalidad de locación de servicios, y no al Informe No. 123-2010-MDT-A.PERS del 19 de agosto del 2010 que señala que la actora prestó servicios bajo contratos administrativos de servicios, siendo el Informe No. 123-2010 de fecha posterior, además afirma la demandada que el A quo ha considerado las constancias de trabajo expedidas por los años 2007, 2008 y 2009 no existiendo ninguna del año 2010, que la demandante prestó servicios para obras determinadas por lo que se encontraría dentro de las excepciones previstas en el artículo 2 de la Ley No. 24041.

21. Al respecto, debe precisarse que el Informe No. 072-2010-MDT.A.PERS del 19 de mayo del 2010 que obra de fojas 14 al 15 de autos, da cuenta de los períodos laborados por la actora, siendo el último el período comprendido entre enero del 2007 y el año 2010, así se consigna “*Año 2010: A partir del mes de Enero a la fecha viene laborando como contratada en la modalidad de Locación de Servicios desempeñándose como asistente en la División de Infraestructura y Desarrollo*”, y si bien es cierto en el Informe No. 123-2010-MDT-A.PERS del 18 de agosto del 2010 que obra a fojas 22 de autos, se señala “*(...) la Srta. K.P.R.A., viene laborando en las fechas que se indican en el Informe No. 072-2010-MDT-A.PER, cuya copia se anexa al presente actualmente desempeña el cargo de asistente en la división de infraestructura y desarrollo bajo la modalidad de Contrato Administrativo de servicios (Antes servicios no personales)*”, también es cierto que es la propia demandada la que en fecha posterior emite el Informe No. 0996-A-2010-MDT-GM del 13 de octubre del 2010 que obra de fojas 29 al 30 de autos, que remite el Gerente Municipal al Alcalde de la Municipalidad demandada, valorando ambos informes además de otros documentos “*Referencia: a) Informe No. 072-2010-MDT-A.PERS, (...), e)*

Informe No. 123-2010-MDT-A.PERS, (...)”, donde señala en forma clara “(...) se corrobora que la indicada Srta. Ha laborado el tiempo que se indica en el informe de la referencia a), indicando además que hasta la fecha de emisión de mismo sigue laborando como asistente en la DID bajo la modalidad de servicios no personales”, lo que otorga plena validez al referido Informe No. 072-2010-MDT.A-PERS de fecha 19.05.10, es más de fojas 18 al 19 de autos obra copia legalizada de la Resolución Gerencial No. 002-2010-MDT-GM de fecha 23 de junio del 2010, mediante la cual la demandada reconoce a la actora haber laborado durante el período entre el 01 de Enero de 1993 hasta el 31 de diciembre de 1998 y del período comprendido desde el mes de enero del 2007 a la fecha de expedición de dicha resolución, haciendo un total de 9 años, 5 meses y 23 días, haciendo la aclaración que la solicitante sigue laborando en dicha institución, consignándose en su parte resolutive: “Artículo Primero.- Que, amparado en el Informe No. 072-2010-MDT-A.PERS de fecha 19.05.10 suscrito por el señor L.A.B.G.en su condición de Jefe del Área de Personal y Opinión Legal No. 570-2010-MDT/U.A.J. suscrita por el Jefe de la Unidad de Asesoría Legal, y siguiendo con el trámite de la recurrente, SE ATIENDE la solicitud presentada por la servidora Municipal Contratada K.P.R.A. precisando que el período laborado se establece en los documentos indicados y que forman parte de la presente.”.

22. Por otra parte, es de precisar que la demandada no ha presentado en autos los supuestos contratos administrativos de servicios que sustenten lo alegado, tal y como lo ha precisado el A quo en el fundamento 9 de la venida en grado, por el contrario, de fojas 105 al 109 de autos obra Informe No. 386-2011-MDT-A.PERS del 15 de diciembre del 2011 donde el Jefe de Personal informa a la Procuradora Pública Municipal “(...) *al respecto debe informar que en esta área de Personal no se encuentran contratos alguno suscritos con la mencionada ex trabajadora (...)*”, correspondiendo desestimar este agravio de la demandada.

23. Con relación a las Constancias de Trabajo, se puede verificar de autos, que a fojas 60 obra Constancia de Trabajo expedida por el Jefe del Área de Personal de la Municipalidad demandada donde da cuenta que la demandante ha laborado en forma eficiente y responsable en el cargo de Asistente de la Oficina de División de Infraestructura y Desarrollo desde el 05 de Enero hasta el 31 de Diciembre del 2007, a fojas 62 obra Constancia de Trabajo expedida también por el Jefe del Área de Personal de la Municipalidad demandada donde da cuenta que la demandante ha laborado demostrando eficiencia, puntualidad, responsabilidad e idoneidad en el trabajo desde el 03 de enero al 31 de diciembre del 2008, y a fojas 59 obra Constancia de Trabajo también emitida por el

Jefe del Área de Personal donde se da cuenta que la demandante ha laborado en forma eficiente y con deseos de superación en las labores encomendadas en el cargo de Asistente de la Oficina de la División de Infraestructura y Desarrollo desde el 05 de enero hasta el 31 de Diciembre del año 2009, y con relación al año 2010 si bien no obra Constancia de Trabajo, de fojas 105 al 109 de autos obra Informe No. 386-2011-MDT-A.PERS del 15 de diciembre del 2011 al cual se anexa Cuadro de Comprobantes de pago 2007-2008-2009-2010, donde se verifica que la demandante continuó prestando servicios de Asistente durante todo el año 2010, puesto que aparecen 12 pagos mensuales de Enero a Diciembre del 2010, razón por la cual es válido concluir en que la demandante ha efectuado labores permanentes e ininterrumpidas por más de un año a favor de la demandada, pues teniendo en cuenta la Casación No. 005807-2009-Junín antes citada, las breves interrupciones no pueden ser consideradas para desconocer la aplicación de la Ley No. 24041, quedando desvirtuada la alegación de la demandada, en el sentido que las labores realizadas por la demandante eran por obra determinada y por lo tanto dentro de los supuestos se excepción de la mencionada Ley.

24. Siendo ello así, la demandante sí cumple con el requisito de tiempo laborado y naturaleza permanente de labores, que establece la Ley No. 24041, en consecuencia los agravios de la demandada en nada enervan lo resuelto en primera instancia, habiéndose expedido sentencia con arreglo a Ley y al mérito de lo actuado, mereciendo confirmarse la venida en grado.

IV.- DECISIÓN.-

Por las anteriores consideraciones:

1. CONFIRMARON la sentencia contenida en la Resolución Número 06 de fecha 12 de junio del 2012 que obra a fojas 219 a 228 de autos, que resuelve declarar Fundada la demanda interpuesta por K.P.R.A., contra la M.D.T., sobre nulidad de resolución o acto jurídico administrativo, se declare Nula y sin efecto legal la resolución ficta producida por silencio administrativo negativo, y se ordena a la entidad demandada, cumpla con expedir el documento correspondiente, reponiendo a la parte demandante, en el cargo que se desempeñaba al momento de su cese u otro de similar nivel o categoría, bajo los alcances del artículo 1 de la ley No. 24041, dentro del plazo máximo de siete días hábiles de notificada la presente, bajo apercibimiento de remitirse copias certificadas al Ministerio Público para que formule la denuncia penal correspondiente, sin perjuicio de dictarse los demás apremios de Ley; para lo cual se establece, que el responsable del cumplimiento del presente mandato judicial es el señor Alcalde de la M.D.T., como representante legal

de la demandada. Sin costas, ni costos.

2. Hágase saber y devuélvase lo actuado al Juzgado de origen. Juez Superior Ponente I.R.

S.S.

I.R.

M.V.

N.P.