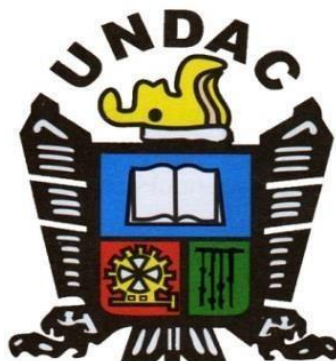


**UNIVERSIDAD NACIONAL DANIEL ALCIDES CARRIÓN**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**ESCUELA DE FORMACIÓN PROFESIONAL DE DERECHO**



**TESIS**

**La deficiente normativa de la ley de tercerización para la reincorporación de 302 trabajadores a la empresa administradora Cerro SAC en los años 2006 – 2018**

**Para optar el Título profesional de:**  
**Abogado**

**Autor: Bach. Jissel Yessica BARRERA POMA**

**Asesor: Dr. José Luis YUPANQUI CORDOVA**

**Cerro de Pasco – Perú - 2022**

**UNIVERSIDAD NACIONAL DANIEL ALCIDES CARRIÓN**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**ESCUELA DE FORMACIÓN PROFESIONAL DE DERECHO**



**TESIS**

**La deficiente normativa de la ley de tercerización para la reincorporación de 302 trabajadores a la empresa administradora Cerro S.A.C en los años 2006 – 2018.**

**Sustentada y aprobada ante miembros del jurado:**

**Dr. Rubén Jaime TORRES CORTEZ**  
**PRESIDENTE**

**Dr. Miguel Ángel CCALLOHUANCA QUITO**  
**MIEMBRO**

**Mg. Eleazar MEJÍA OLIVAS**  
**MIEMBRO**

## **DEDICATORIA**

A MIS PADRES ejemplo de inspiración, por su sacrificio, esfuerzo y amor incondicional.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mis maestros y compañero de la Facultad de Derechos y Ciencias Políticas . Por su esfuerzo académico para el beneficio de la sociedad.

## RESUMEN

La tesis denominada la "La deficiente normativa de la ley de tercerización para la reincorporación de 302 trabajadores a la empresa administradora cerro sac en los años 2006 - 2018"

permitido conocer que la Provincia de Pasco es una provincia que económica y laboralmente dedicado a la actividad minera, al obtener información de su actividad principal me he permitido conocer la realidad de este sector de la actividad minera en Pasco y por supuesto he podido informarme que detrás de las actividades mineras principales llamadas así por la tercerización existen otras pequeñas empresas dedicadas también al sector de minería empresas que en merito a un contrato con la empresa principal desarrollan actividades propias en el sector y cada una de ellas cuentan con sus propios trabajadores, quienes dependen remunerativamente de las empresas especializadas o de tercerización como lo reconoce la ley 29245, modificatoria y su reglamento D.S. N 006-2008-TR.

La investigación desarrollada en mérito al problema planteado, sus objetivos, hipótesis y la discusión me permitió confirmar que en efecto el sector laboral mayoritario son trabajadores de empresas tercerizadoras y estos a la fecha no pueden desenvolverse y ejercer sus derechos toda vez que se ha desnaturalizado sus contratos de trabajo, por lo mismo que se ven limitados su derechos a través de un contrato desnaturalizado, limitación que no solo se debe a la legislación nacional como el decreto legislativo N° 728 y su reglamento decreto supremo N° 003-97-TR, sino también en la propia ley de tercerización que entiende se han expedido pensando en la forma de explotación de recursos mineralizados a través de empresas centralizadas o únicas autorizadas para desarrollar el proceso productivo minero, no se ha advertido menos se ha adecuado la legislación nacional para empresas especializadas llamadas de tercerización, pese a que las diversas disposiciones

legales han entendido las etapas de un proceso de producción en minería, por lo que considero que la presente tesis ha alcanzado su propósito.

**Palabras clave:** Deficiente normativa, Ley de Tercerización, Incorporación laboral.

## ABSTRACT

The thesis called "Outsourcing companies and the limitation of collective work rights in the mining activity in Pasco 2006-2018", has allowed us to know that the province of Pasco is a province that economically and labor is dedicated to mining activity, By obtaining information on its main activity, I have learned about the reality of this sector of mining activity in Pasco and, of course, I have been able to inform myself that behind the main mining activities called by outsourcing, there are other small companies also dedicated to the mining sector. companies that merit a contract with the main company develop their own activities in the sector and each of them have their own workers, who are remuneratively dependent on specialized or outsourcing companies as recognized by law 29245, amending and its regulations DS N 006-2008-TR.

The research carried out in relation to the problem posed, its objectives, hypotheses and discussion allowed me to confirm that in fact the majority labor sector are workers from outsourcing companies and these to date cannot operate and exercise their collective rights, such as the right to unionization, collective bargaining, that is, they do not have mechanisms that collectively allow them to establish clauses related to their remuneration, working conditions, productivity and others, of course their right to strike is limited, a limitation that is not only due to national legislation such as the labor collective bargaining law included in the DS 010-2003-TR, but also in the outsourcing law itself, which is understood to have been issued thinking about the way to exploit mineralized resources through centralized or sole companies authorized to carry out the mining production process. Adequate national legislation for specialized companies called outsourcing, despite the fact that the various legal provisions have understood the stages of a mining production process, for which I consider that this thesis has achieved its purpose.

**Keywords:** poor regulations, outsourcing law, labor incorporation.

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación intitulada la “ejecución de contrato de trabajo desnaturalizado de 302 trabajadores en la Empresa Administradora Cerro SAC 2006-2018” he desarrollado dado su importancia en el medio social en el que vivimos ya que es de dominio público a nivel regional que 302 trabajadores han promovido acciones administrativas y judiciales pretendiendo mantener su vínculo laboral con la Empresa Administradora Cerro SAC y con ello garantizar su bienestar familiar y social; pues entiendo que el trabajo permite mejoras condiciones de vida, porque permite cubrir necesidades económicas, salud, educación y contar con un bienestar general.

He podido informarme que los distintos actos administrativos desarrollados por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, como los actos de investigación y/o investigación laboral, informe de investigación inspectiva y las diversas resoluciones administrativas se ajustan a una realidad en un principio no entendido, pero por las investigaciones realizadas por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo se muestra que muchas empresas tercerizadoras en la actividad minera no cuentan con autonomía y prácticamente realizan acciones contrarias a la ley de tercerización ya que en su gran mayoría prácticamente todos estos 302 trabajadores han realizado trabajos directamente para la empresa principal, las empresas de tercerización sirven como un instrumento a la empresa principal para alcanzar su propósito orientado a sus intereses empresariales, de ahí que con justa razón la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco ha calificado de desnaturalizado los contratos de trabajo de los 302 trabajadores.

No obstante el esfuerzo de los trabajadores y el cumplimiento de su trabajo de parte de la autoridad administrativa de trabajo no debo dejar de mencionar la omisión de sus funciones en relación a su ejecución de la resolución Directoralemanada del área respectiva, ya que la ley 27444 y sus modificatorias establecen formas de ejecución de una resolución administrativa que no fue acatada o cumplida



por los funcionarios del sector trabajo, que por el trascurso del tiempo se puede transcurrir en inejecutable, no obstante intervención del Poder Judicial estaintervención del estado que puede tomar decisiones para el cumplimiento de la resolución administrativa, para lo cual entendemos que los 302 trabajadores o en su caso la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco debe ejercer la acción judicial pertinente para alcanzar su cumplimiento y por supuesto el Poder Judicial tomando como referencia la nueva doctrina y jurisprudencia nacional el neopositivismo debe disponer su cumplimiento.

La presente tesis ha cumplido con las exigencias previstas en el reglamento en relación a su estructura, así como demás exigencias previstas en las normas vigentes y como tal se aprecia en la parte ultima sus conclusiones y sugerencias las misma que deben tenerse presente y si hubiera limitaciones probablemente servirá para que se tome como referencia a otras investigaciones, lo que pongo a su consideración de los miembros del jurado.

La autora.

## INDICE

DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN	
INDICE	

## CAPÍTULO I

### PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1	Identificación y determinación del problema.....	1
1.2	Delimitación de la investigación.....	3
1.3	Formulación del problema:.....	4
	1.3.1. I general.....	4
	1.3.2. Problemas específicos:.....	4
1.4	Formulación de objetivos:.....	5
	1.4.1. Objetivo general:.....	5
	1.4.2. Objetivos específicos.....	5
1.5	Justificación del estudio:.....	5
1.6	Limitaciones de la investigación:.....	6

## CAPITULO II

### MARCO TEORICO

2.1.	Antecedentes de estudio.....	8
2.2.	Bases teóricas - científicas:.....	8
2.3.	Definición de términos básicos.....	78
2.4.	Formulación de Hipótesis.....	100
	2.4.1. Hipótesis General.....	100
	2.4.2. Hipótesis Específicas.....	101
2.5.	Identificación de variables:.....	101
2.6.	Definición operacional de variables e indicadores.....	102

### **CAPITULO III**

#### **METODOLOGIA Y TECNICAS DE INVESTIGACION**

3.1.	Tipo de investigación.....	104
3.2.	Nivel de investigación .....	104
3.3.	Métodos de investigación .....	104
3.4.	Diseño de investigación .....	104
3.5.	Población y muestra.....	105
3.6.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos .....	107
3.7.	Selección, validación y confiabilidad de los instrumentos de investigación.....	107
3.8.	Técnicas de procesamiento y análisis de datos .....	108
3.9.	Tratamiento estadístico .....	108
3.10.	Orientación ética, epistémica y filosófica .....	112

### **CAPITULO IV**

#### **RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN:**

4.1.	Descripción del trabajo de campo.....	114
4.2.	Presentación de resultados.....	115
4.3.	Prueba de hipótesis.....	118
4.4.	Discusión de resultados: .....	124

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFIA:

ANEXOS

## **CAPÍTULO I**

### **PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

#### **1.1 Identificación y determinación del problema**

En la Provincia de Pasco se ha hecho público y de manera notoria el reclamo de 302 trabajadores y su pretensión de incorporarse como trabajadores a plazo indeterminado en la Empresa Administradora Cerro SAC. Esta pretensión se origino en el año 2008, trabajadores mineros que se organizaron y solicitaron a la autoridad administrativa de trabajo una inspección a través del Ministerio de Trabajo en sus respectivos centros de trabajo en la Empresa Administradora Cerro SAC. En vista que se pudo identificar que sus contratos de trabajo con las diversas empresas tercerizadoras de la Empresa Cerro SAC. se habrían desnaturalizado, estos trabajadores entendían que aplicando las leyes vigentes y sobre todo la ley de tercerización y en vista que realizaban trabajos en actividades mineras y propias del giro de negocio y propias de empresa administradora Cerro SAC. y las empresas tercerizadoras no contaba con instrumentos de producción propios, sino este grupo de trabajadores en su actividad diaria empleaban equipos y maquinarias de la Empresa principal, su

relación laboral estaba subordinada a la empresa principal se vieron obligados a iniciar acciones destinadas a cumplir la ley de tercerización y todos ellos pasar a formar parte del grupo de trabajadores de la Empresa Administradora Cerro Sac.

Para alcanzar su propósito los 302 trabajadores siguieron un procedimiento administrativo ante la autoridad de trabajo que concluyo expidiéndose una resolución sub directoral y otra resolución directoral, en estos documentos la autoridad de trabajo a través de una visita inspectiva conforme a la ley 28806 habrían determinado que estos 302 trabajadores pasaran a formar parte de la planilla de trabajadores con contrato permanente a la Empresa Cerro SAC. Para cumplir este propósito y ejecutar el mandato administrativo de la Dirección Regional de Trabajo se ha iniciado acciones judiciales por parte de los trabajadores, proceso judicial que se ha seguido ante el juzgado de trabajo y que ha concluido con sentencia nada alentadora para los 302 accionantes.

Por su parte la Empresa Administradora Cerro SAC ha iniciado también de manera paralela una acción judicial pretendiendo a través de un Proceso Contencioso Administrativo pedir la nulidad de la Resolución Directoral expedida por la autoridad de trabajo que ordenó el pase a planilla con contrato a plazo indeterminado del grupo de trabajadores. Proceso judicial que ha terminado en primera y segunda instancia e inclusive con pronunciamiento de la Corte Suprema a través del recurso de casación. En efecto la máxima instancia de la Corte Suprema ha establecido luego de revisar las actuaciones administrativas confirmar que los actos desarrollados en la visita inspectiva, en el informe inspectivo y sobre todo la decisión tomada por la Sub Dirección de Inspección y La Dirección de Negociación Colectiva de Trabajo fueron acertadas y por lo mismo esta última decisión tomada tiene la calidad de firme.

Con la decisión tomada por la Corte Suprema que ha confirmado en todos sus extremos las actuaciones del Ministerio de Trabajo y sobre todo la decisión tomada por la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos del Ministerio de Trabajo, los trabajadores incurso y/o beneficiarios de la decisión tomada por la dirección regional de trabajo y promoción del empleo han INICIADO un proceso de ejecución de resolución administrativa. Este proceso ha terminado declarando infundada la demanda promovida de cumplimiento y/o de ejecución de resolución administrativa respecto a la reposición de los demandantes a los respectivos puestos de trabajo en la empresa Administradora Cerro SAC, bajo dos argumentos el primero de ellos porque la autoridad administrativa de trabajo ordena simplemente que se incorpore a planilla como trabajador a plazo indeterminado a los 302 trabajadores mas no ha ordenado la autoridad administrativa la reposición y/o reincorporación a su respectivo puesto de trabajo y el segundo argumento es que para solicitar su reincorporación y/o reposición el plazo habría caducado ya que en todos los casos incluso de despido el plazo de caducidad es de 30 días de acuerdo al Decreto Legislativo 728., por lo que formulamos las siguientes preguntas:

## **1.2 Delimitación de la investigación**

La presente investigación será sumamente útil, pues el estudio está relacionado a un aspecto social, familiar y personal de mas de 302 familias, relacionados a aspectos laborales, que implica también situaciones propias de salud, educación pilares del desarrollo humano personal y familiar del entorno que involucra a más de 302 personas.

Es importante porque se hace preferencia al estudio y análisis de instituciones jurídicas multidisciplinarias y al nuevo tratamiento doctrinal en el aspecto jurídico llamado neo positivismo que es superado al aspecto normativo y positivo propiamente en el sistema jurídico.

En relación a sus alcances de investigación, debemos indicar que existe una delimitación espacial, por cuanto el área geográfica de investigación esta relacionado a la provincia de Pasco en materia de tercerización comprende a distintas empresas que desarrollan actividades mineras en la provincia de Pasco. En cuanto a la delimitación temporal, la investigación esta relacionado a un tiempo determinado en relación al tema de investigación del año 2008 en que se emitió la resolución administrativa por la autoridad administrativa de trabajo a la fecha en que todavía no se ha cumplido el mandato administrativo.

En relación a la delimitación educativa debo señalar que el trabajo de investigación esta relacionado al sistema jurídico nacional, así como a teorías, doctrinas y la jurisprudencia que se viene emitiendo a nivel nacional y su aplicación de éstas. Y en relación a la delimitación social, la presente alcanza a empresarios en el sector minero, ha magistrados de distintos niveles, funcionarios y por supuesto a la comunidad estudiantil que nos permite señalar que se trata de diferentes estatus sociales en nuestra región.

### **1.3 Formulación del problema.**

#### **1.3.1. Problema general**

¿Por qué la resolución administrativa firme expedido por la Dirección Regional de Trabajo en el año 2008 que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ordena que la empresa Volcán compañía minera S.A.A. registre en su planilla de pago de remuneraciones no se cumple a la fecha?

#### **1.3.2. Problemas específicos.**

a) ¿Cuál es la probabilidad que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de

desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo?

- b) ¿La nueva tendencia doctrinal y jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la Empresa Administradora Cerro SAC?

#### **1.4 Formulación de objetivos.**

##### **1.4.1. Objetivo general.**

Analizar y conocer por qué la resolución administrativa firme expedido por la Dirección Regional de Trabajo en el año 2008 que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ordena que la empresa volcán compañía minera S.A.A. registre en su planilla de pago de remuneraciones no se cumple a la fecha.

##### **1.4.2. Objetivos específicos.**

- a) Determinar cual es la probabilidad que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de desnaturalizado el contrato de los 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo.
- b) Analizar la nueva tendencia doctrinal y jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la Empresa Administradora Cerro SAC.

#### **1.5 Justificación del estudio.**

La presente investigación se justifica en la medida que se ha vulnerado el derecho fundamental al trabajo de los 302 trabajadores considerando que han transcurrido más de 10 años sin que estos trabajadores hayan alcanzado



su propósito de incorporarse a su puesto de trabajo pese a contar con disposiciones administrativas y judiciales que han reconocido que sus derechos laborales vulnerados y que se encuentran dentro de la causal de desnaturalización de contrato de trabajo establecido en la ley de tercerización ya que la autoridad administrativa de trabajo en las reiteradas inspecciones realizadas en su centro constataron que prestaron servicios empleando maquinarias y equipos de la empresa principal y estuvieron sujetos a las disposiciones y mandatos de la empresa principal.

Asimismo, las nuevas teorías o doctrinas relacionados al neo positivismo permitirá que el órgano jurisdiccional competente se aparte de la forma literal u estudio legal de la resolución administrativa para decidir su cumplimiento en el marco constitucional y en todo el sistema jurídico nacional hará que estos 302 trabajadores que a la fecha vienen solicitando el cumplimiento de una resolución administrativa se haga realidad, por lo mismo con esta investigación pretendemos sugerir y proponer las acciones legales y sus fundamentos que permitirán alcanzar su objetivo.

#### **1.6 Limitaciones de la investigación.**

La limitación es que no se cuenta con información directa de los procesos judiciales y administrativos, así como la falta de documentos en relación al caso materia de investigación.

Ha limitado la ejecución de la presente investigación contar con opiniones de los propios titulares del poder judicial, como del juez de trabajo y de los miembros de la sala superior de justicia de Pasco, según como afirman porque estaría haciendo un prejuicio respecto a un caso o en relación a definir su situación económica, laboral, salud de más de mil personas, considerando que esta inmerso en este proceso de investigación más de 302 familias.

Hubo cierta limitación social, por lo mismo que el caso de los 302 trabajadores y su reincorporación a la empresa Administradora Cerro SAC. A través de un mandato administrativo de la autoridad de trabajo fue de público conocimiento en toda la región y fue un tema mediático.

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEORICO**

#### **2.1. Antecedentes de estudio.**

En relación al tema de investigación no existe antecedentes en la provincia de Pasco, salvo información diversificada en el Poder Judicial y en la Autoridad Administrativa de Trabajo. En el Ministerio de Trabajo han desarrollado inspecciones de trabajo y en el Poder judicial se han seguido procesos judiciales por la Empresa Minera Cerro SAC, por los mismos trabajadores y otros procesos relacionados al caso materia de investigación.

#### **2.2. Bases teóricas – científicas.**

##### **2.2.1. La descentralización productiva y la tercerización empresarial.**

###### **Panorama actual de la descentralización productiva.**

En las últimas décadas, al impulso de la globalización, del cambio tecnológico y de la imposición del neoliberalismo, se han producido transformaciones que han determinado, por una parte, importantes modificaciones en las estructuras empresarias y por otra, la desprotección de los trabajadores en general y muy especialmente de algunas categorías de ellos.

Cabe destacar que la actitud estatal ha sido, especialmente en los años neoliberales, de pasividad, tolerancia y a veces de estímulo a la tercerización y a la expulsión. Se ha llegado a crear figuras legales que constituyen un verdadero (como las “empresas unipersonales” uruguayas), que suponen poderosos estímulos, cuya eliminación es reclamada por el artículo 17 de la Recomendación Nº 198 de la Organización Internacional del Trabajo (2006) sobre la relación de trabajo. (Toyama Miyagusuku, 2005)

La necesidad de adaptar las estrategias de gestión empresarial a un contexto cada vez más inestable y competitivo ha propiciado la adopción de una nueva forma de organización basada en la segmentación de los procesos de producción y la colaboración entre organizaciones empresariales en principio aparentemente independientes unas respecto de otras. Como acertadamente señala Sanguineti Raymond , “frente al tradicional predominio del modelo centralizado de empresa, basado en el control directo del entero ciclo de producción y su actuación autónoma respecto de las demás, se han abierto camino en los últimos años, como una forma de dar respuesta a los retos impuestos por la nueva situación, modalidades de gestión de los procesos de producción caracterizadas por una mayor especialización de las unidades productivas y el establecimiento de vínculos de cooperación más o menos estrechos entre sí, en un intento de obtener ventajas competitivas de la concentración de la actividad de las empresas en la realización de sus competencias centrales y la transferencia hacia el exterior de todas las demás” (Huriarte & Colotuzzo, 2009)

Si bien la descentralización productiva es un fenómeno que se viene desarrollando mundialmente desde hace unas cuantas décadas, en los últimos veinte años ha cobrado un impulso mayor, en el marco del surgimiento de

nuevas formas de organización de la producción y del trabajo. Obviamente, ello ha provocado importantes consecuencias en materia laboral.

Como se viene de decir, esta cuestión se ubica en la órbita de la organización de la producción, de la estructura de la empresa y de las relaciones de ésta con otras empresas. Asimismo, implica una serie de cuestiones jurídico-laborales, debido a la especial sensibilidad del Derecho del Trabajo ante los cambios económicos y sociales, lo que justifica el estudio de sus repercusiones en esta rama del Derecho (Racciatti).

Pero es que, además, simultáneamente, la tercerización es utilizada, a menudo, para desmejorar condiciones de trabajo y/o para dificultar la acción colectiva de los trabajadores. En ciertas ocasiones, estos efectos negativos se producen aun cuando no hubieren sido premeditados.

En este sentido, Barbagelata señala que la gravedad de la situación quedó en evidencia cuando, por la cantidad de casos en infracción y la penuria del empleo, se creó – bajo un clima de flexibilidad laboral – una especie de impunidad, hija del acostumbramiento y la tolerancia” (Barbagelata, 2007). Como también se viene de decir, los cambios que se producen en la estructura empresarial referidos como “tercerización”, “exteriorización del empleo”, “externalización”, “descentralización o desconcentración productiva”, comprenden todos los fenómenos de organización del trabajo en los cuales la empresa recurre a trabajadores real o ficticiamente externos. Estos trabajadores pueden encontrarse bajo la propia dirección de la empresa o pueden estar bajo la dirección de otra empresa contratista o subcontratista. Esto dependerá de la realidad fáctica, por un lado, y del instrumento jurídico utilizado por otro.

Estos mecanismos jurídicos pueden generar “relaciones laborales triangulares” (por ejemplo, entre la empresa principal, el subcontratista y el

trabajador o entre la empresa usuaria, la empresa suministradora y el trabajador), que pueden implicar un ocultamiento del verdadero empleador o la aparición de un poder de dirección compartido o superpuesto entre dos empresas. En tales casos será necesario determinar quién es el verdadero empleador o si ambos pueden ser corresponsabilizados.

## **2.2.2. Ley de tercerización**

### **2.2.2.1.- Desplazamiento o provisión de personal**

En términos generales se puede afirmar que la provisión o cesión de trabajadores tiene lugar cuando un sujeto (denominado cedente) transfiere trabajadores subordinados a otro (denominado cesionario), con la única finalidad de cubrir puestos de trabajo que se encuentran dentro del ámbito organizativo de este último.

La ilicitud de la cesión de trabajadores se debe a que estas prácticas parecen favorecer a todos, menos a los propios trabajadores. El cesionario obtiene un doble beneficio, ya que deja de ser considerado como el empleador formal de los trabajadores, mientras que en la práctica sigue actuando como el empleador real de los mismos (lo cual le permite mantenerlos bajo su subordinación real). Por su parte, el cedente obtiene sus ganancias de la diferencia entre lo que le paga a los trabajadores y lo que percibe del cesionario, limitándose a actuar como un simple testaferro de este.

Frente a estas situaciones, es menester precisar que la dotación de trabajadores es ilícita, cuando el trabajador contratado y perteneciente a la empresa tercerizadora para el desarrollo de sus propias actividades u obras con la exclusiva subordinación de esta, es cedido a la empresa principal para su desarrollo de trabajo productivo, viéndose afectando los contratos de tercerización originando que los

trabajadores desplazados de la empresa tercerizadora tengan una relación de trabajado directa con la empresa principal y el empleador ejerza sus poderes ilegítimamente. En efecto, si tenemos en consideración que la provisión de uno o más trabajadores se sustenta en estos hechos, de que tanto el empleador como el usuario se reparten los poderes empresariales (dirección, fiscalización y sanción), entonces existirán motivos suficientes para estar inmerso en la Desnaturalización del Contrato de Tercerización transgrediéndose el Art. 5 de la Ley 29245, consecuentemente dentro de la categoría de empresas con falta de autonomía empresarial.

Por tanto, debemos afirmar que, por la figura de tercerización, es concebible la individualización del servicio, la subordinación es ejercida únicamente por la empresa contratante (tercerizadora), no por la principal.

#### **2.2.2.2.- Principales consecuencias**

<b>Tema</b>	<b>Descripción</b>	<b>Sanción.</b>
Incorporación en planilla.	Autoridad de trabajo, trabajadores de contratistas o de Services cuestionen tercerización o intermediación por fraudulentas.	Incorporación de trabajador a planilla de la empresa + utilidades y beneficios de la empresa + multa.

En el ámbito laboral actual el Estado se ha propuesto corregir las irregularidades de las services, tercerizaciones o contratas mineras: Actualmente, existen numerosas demandas de trabajadores en estas modalidades, exigiendo el otorgamiento de diferentes derechos (beneficios sociales, incorporación en planillas de la usuaria, etc.). El Ministerio de Trabajo está realizando una fuerte campaña de fiscalización y la SUNAT continua con sus inspecciones. Las empresas están adoptando acciones para contar con adecuados mecanismos de

outsourcing y service, controlándolos, fiscalizándolos, analizando su procedencia. No hay empresa que no tenga mecanismos de externalización de servicios, ya sea por medio de la intermediación o la tercerización, pero pocas son las que reconocen sus diferencias, controlan adecuadamente su accionar y evitan políticas que les pueden generar contingencias.

Como toda institución jurídica, hay supuestos que pueden denotar una desnaturalización de la tercerización y la consiguiente aplicación de sanciones que, dependiendo de la legislación pueden comprender desde una laborización directa a la principal de los trabajadores de la supuesta contratista.

En la regulación peruana si se verifica una simulación, fraude u ocultamiento de un real y simple destaque de mano, nos encontramos ante la desnaturalización de la tercerización implica una simple provisión de personal, los trabajadores desplazados de la contratista se deben considerar como trabajadores de la principal. Así se destaca que, si la tercerización implica una simple provisión de personal, los trabajadores desplazados tendrán una relación laboral directa con la empresa principal y se cancelara el registro de la empresa contratista que exige la ley. Se trata de apreciar si en la práctica el contrato de tercerizaciones una mera formalidad porque los servicios prestados se reducen al envío de los trabajadores destacados a la empresa usuaria en la que esta última mantiene todas las facultades inherentes de un empleador.

En estos casos. Se tendrá que apreciar los requisitos que hemos descrito precedentemente de la tercerización para determinar si



la figura se ha desnaturalizado tales como sujeción del personal de la contratista a jefes y supervisores de la principal y los ya mencionados.

En otras palabras, se podría indicar que nos encontramos ante supuestos en los cuales se aprecia una simple interposición del contratista entre la mano de obra y la principal. Empresas de tercerización que son ficticias y que solamente tienen por finalidad el ocultamiento del verdadero empleador, con el fin de eludir el cumplimiento de las obligaciones laborales y sociales o empresas de tercerización que tienen especialización y una marcada realidad económica pero que, en las instalaciones de un cliente específico, no se cumplen los requisitos legales los trabajadores son dirigidos por personal de la principal, asunción de beneficios y prestaciones por la principal tales como canasta de navidad, seguro médico o vivienda, ausencia en la asunción de materiales y bienes, etc.

✓ **Proceso de Ejecución en los Procesos Laborales.**

La Ejecución de sentencia ha sido concebida inicialmente como una etapa del proceso. El Código de Procedimientos Civiles de 1912 consideraba a la Etapa Ejecutiva como la última que tenía que discurrir después de la sentencia –que culminaba la Etapa Resolutiva- de modo que el cumplimiento de lo resuelto en el fallo debía ser ventilado en el mismo proceso, con cierta lógica secuencial.

Ese mismo esquema lo adaptaron los Decretos Supremos 07- 71- TR y 03-80-TR, que fueron los primeros cuerpos legales orgánicos que se ocuparon de regular el Proceso Laboral, sometiéndose incluso a la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles antes mencionado, de tal manera que no había que formar un cuaderno

aparte, ni dar mayores explicaciones que el hecho de encontrarse con la sentencia consentida o ejecutoriada.

Posteriormente, con la promulgación del Código Procesal Civil de 1993 se introduce el diseño de un grupo de procesos independientes destinados al cumplimiento de obligaciones radicadas en un Título dentro del cual se consideró como una de sus modalidades a la sentencia judicial, equiparándola a otras formas como: letras de cambio, escrituras públicas, resoluciones administrativas, etc. De acuerdo a la procedencia de los Títulos se establecen tres variedades de procesos: el Ejecutivo, el de Ejecución de resoluciones y el de Ejecución de garantías, según si el título tenía autonomía formal o, surgía de la conclusión de un proceso previo o, estaba cubierto con una garantía real.

La Ley Procesal de Trabajo 26636 trata de adoptar el sistema del Código Procesal Civil, aunque lo hace imperfectamente por adecuarlo a las instituciones laborales que tenía que manejar, es así que separa dos grupos de Títulos, los Ejecutivos por un lado y, por el otro los de ejecución, pero no hace lo mismo con el proceso, el cual lo regula en forma simple como Proceso de Ejecución, sin darle un trámite especial, obligando a que se aplique supletoriamente el Código Procesal Civil de manera confusa. Lo que si queda claro es que la ejecución de una sentencia debe hacerse en un nuevo proceso, aunque en el mismo Juzgado, de manera que se modifica el esquema tradicional que se venía aplicando, sin embargo, de lo cual la costumbre ha ido forjando una retracción de esta norma, tratando de volver a la anterior, que ha sido recogida por la nueva Ley.

En el año 2008 se promulga el Decreto Legislativo 1069 que modifica el Código Procesal Civil, sustituyendo entre otros, todo el Título V que se refería al Proceso de Ejecución, cambiándole la fisonomía a este proceso que, de ser múltiple lo convierte en UNICO y lo simplifica con la intención de mejorar la administración de justicia en materia comercial. La relevancia de esta norma para nuestro análisis radica en su adscripción casi total en el texto de la nueva Ley Procesal de Trabajo, de manera que sirve de explicación para la modificación del Proceso Ejecutivo en el ámbito laboral, como veremos más adelante.

✓ **Naturaleza de Proceso de Ejecución.**

El Proceso de Ejecución es diferente al Proceso de Cognición, representado por los Procesos Ordinario y Abreviado, tanto por su contenido como por su estructura y finalidad, ya que aquel no parte del conflicto de derechos, que es atendido más bien por este último, el que lo resuelve en forma declarativa o constitutiva a través de una sentencia. El proceso de ejecución no tiene por finalidad resolver un conflicto, por lo que en su interior no existe debate posicional, ni actuación probatoria, ni expedición de una sentencia, sino por el contrario se inicia con la acreditación de un derecho reconocido o declarado a través de un Título que se encuentre pendiente de cumplimiento. Carnelutti señalaba que “el proceso de conocimiento declarativo es de pretensión discutida, mientras que el proceso de ejecución es de pretensión insatisfecha” lo que permite afirmar que este proceso ejecutivo “no persigue que se declare la existencia o certeza de la obligación, sino el cumplimiento de la misma” como lo sostiene Elvito Rodríguez Domínguez

El inicio del proceso está en el Título que se califica debidamente, para luego expedirse un Mandato de ejecución que no permite la discusión del origen del derecho, sino únicamente la argumentación sobre la exigibilidad de la obligación que contiene dicho título, la misma que en caso no tener fundamento adecuado, induce al Juez a emplear todos los medios imperativos, forzosos, coactivos o coercitivos que la Ley franquea para lograr el cumplimiento de la obligación de parte del deudor u ofensor. Ello determina que sea un proceso breve, expeditivo y conminatorio que no admite mayor debate entre las partes, prohibiéndose los artículos de nulidad y la concesión de medios impugnatorios con efecto suspensivo, hasta que no se haya dado cumplimiento a la obligación ejecutada.

Pese a que la naturaleza de este proceso es especial, se discute todavía su AUTONOMÍA, por cuanto uno de los principales títulos de ejecución son las sentencias expedidas en los procesos de conocimiento, como hemos analizado en el punto anterior. Sin embargo, el Código Procesal Civil de 1993 y el subsecuente Decreto Legislativo 1069, le reconocen plena autonomía y lo consideran como uno más de los modelos procesales, que debe tramitarse en forma independiente del proceso de cognición que origine la sentencia, si esta es el título ejecutivo que se busca dar cumplimiento.

✓ **Los títulos Ejecutivos.**

Son definidos por Giuseppe Chiovenda como “el acto jurídico del que resulta la voluntad concreta de la Ley, contenido necesariamente en un documento escrito” refiriéndose al derecho cuando hace referencia a la voluntad de la Ley. Esto es que, el Título tiene que ser un documento que contiene una declaración o el reconocimiento de una

obligación por parte de una persona a favor de otra, sujeto al cumplimiento de determinadas formalidades que le den autenticidad.

El contenido del Título para determinar su eficacia, se centra en la obligación, que debe ser cierta, expresa y exigible, fuera de lo cual, si se trata de una obligación de dar suma de dinero como la mayoría de las laborales, debe ser además líquida o liquidable, para dar facilidad a la ejecución, ya que como hemos dicho, en el proceso de ejecución no son debatibles las obligaciones que se exigen.

La diferencia que antes había entre Títulos Ejecutivos y Títulos de ejecución ha desaparecido y, ahora solo se ha regulado el Título Ejecutivo Único, que en su mayoría está conformado por lo que antes era considerado como Título de Ejecución, que representaba lo más característico, ya que para dar cabida a algunos Títulos Ejecutivos equivalentes a la letra de cambio, se incluyó en forma confusa dos tipos de Actas, que eran la de Reconocimiento Administrativo y la de Conciliación extrajudicial, cuya identificación no era muy clara y se prestaba a una serie de interpretaciones, que hicieron que en ningún momento se utilizaran estos Títulos ejecutivos en algún proceso que hubiera sido registrado históricamente.

Los Títulos Ejecutivos que en forma taxativa ha reconocido el artículo 57 de la nueva Ley Procesal de Trabajo son los siguientes:

**a) Resoluciones judiciales:** Las que concluyen un proceso judicial de cualquier materia y que quedan consentidas o son ejecutoriadas, es decir, que son firmes ya que se han agotado contra ellas todos los recursos que franquea la Ley, dentro de los plazos respectivos. Estas resoluciones que son predominantemente las

sentencias, son las que en su mayoría ocupan el espacio del proceso de ejecución.

**b) Conciliación judicial:** Le ha dado un lugar preferente, ya que equivale a una sentencia, pero no ha excluido a las demás formas de conciliación, a las que considera casi al final. El defecto que mantiene al nombrarla es hacer énfasis en el concepto "Acta" al que le da el equivalente al Título, cuando esta es solamente el documento que la contiene, donde además de los términos que se concilian, va la resolución que la aprueba, que es lo más importante de su contenido, ya que no hay conciliación si el Juez no la aprueba y ordena su cumplimiento.

**c) Laudos arbitrales:** Se refiere exclusivamente a los que se dictan en un procedimiento arbitral originado en un conflicto jurídico que versa sobre la disputa de derechos reconocidos por una Norma Legal o Convencional, excluyendo a los Laudos expedidos en un procedimiento de negociación colectiva, ya que esta se deriva de un conflicto económico donde se pone en juego simplemente intereses o pretensiones que no constituyen derechos aun, porque no tienen su origen en una Norma, lo que significa que la ejecución de un Laudo Arbitral que contiene un Convenio Colectivo, tendrá que hacerse a través de un Proceso Ordinario o Abreviado, pero no en uno de Ejecución.

**d) Resoluciones Administrativas:** Considera solo las expedidas por la Autoridad Administrativa de Trabajo, o sea el Ministerio de Trabajo y Promoción Social, refiriéndose principalmente a las de Inspección, ya que las de conciliación están mencionadas en acápite especial. Excluye a las demás resoluciones administrativas

emanadas de cualquier otro Organismo del Sector Público, que en materia laboral son abundantes y que, en la actual Ley han sido consideradas en forma amplia.

**e) Transacción extrajudicial:** Celebrada en documento privado, con las formalidades que exige el Código Civil, es decir que tenga forma escrita o peticional de acuerdo a lo establecido en el artículo 1304 de dicho cuerpo legal, demostrándose su existencia de manera auténtica mediante documento no extendido ante Notario Público ni ante un Juez, dado que se refiere solamente al “privado” y, que tenga la calidad adprobationem como lo señala la jurisprudencia.

**f) Conciliación extrajudicial, privada o administrativa:** Complementa la conciliación judicial que se hace referencia en el inciso b) y se refiere a las Conciliaciones que se pueden lograr ante los Centros de Conciliación creados por la Ley de Conciliación 26872, que tienen la característica de estrictamente privadas y, a las celebradas ante el Ministerio de Trabajo y Promoción Social en el Servicio de Defensa del Trabajador o en la Negociación Colectiva o en los Ceses Colectivos, que tiene la calidad de Administrativa. Puede incorporarse en esta última modalidad la conciliación surgida ante las dependencias del INDECOPI en materia de Reestructuración Patrimonial, ya que allí se ven los créditos laborales y, podría surgir en ciertos casos la oportunidad de conciliar los derechos de los trabajadores.

**g) Liquidación de aportes previsionales:** Se ha conservado esta prerrogativa asignada a las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) destinada a la cobranza ejecutiva de los aportes retenidos por los empleadores, utilizando la estructura de los Juzgados de Paz Letrados, a quienes se ha atribuido la competencia exclusiva en

esta materia. Originalmente se consideraba utilizar el sistema de Cobranza Coactiva a través de Ejecutores Coactivos que dependieran de la Superintendencia de Banca y Seguros y del Sistema Privado de Pensiones, pero dada la naturaleza privada de las AFP no se encontró la justificación necesaria.

✓ **Las Obligaciones :**

Es un tema que esta implícitamente comprendido en los Títulos ya que constituyen su contenido, el cual puede abarcar una gama variable de formas, según las cuales debe adaptarse la ejecución, diseñando el proceso que se va a utilizar para distinguir los efectos que causa cada una de ellas y el tratamiento que se debe dar a los requerimientos y apercibimientos a aplicarse. Las obligaciones se clasifican de la manera siguiente:

**a) Pago:** Obligación de dar suma cierta de dinero. Es la más común de las obligaciones, ya que la mayoría de conflictos laborales se refieren a derechos remunerativos y beneficios sociales, cuya expresión monetaria debe ser liquidada previamente en el proceso de conocimiento, donde los abogados, los peritos y los jueces tienen que hacer gala del conocimiento matemático para sumar, multiplicar, restar y determinar con precisión el monto de dinero que representa los derechos amparados. Por ello es la obligación más representativa del proceso, ya que reúne las tres condiciones para que sean ejecutables, es decir certeza, liquidez y exigibilidad.

**b) Entrega:** Obligación de dar un bien determinado, referida principalmente a bienes muebles o inmuebles, cuyo origen generalmente son las condiciones de trabajo, las de relaciones o las económicas en especie, pactadas en los convenios colectivos o en los



contratos individuales, tales como uniformes, artículos de consumo, vehículos, campos de recreación, locales sindicales, etc. Los que deben ser plenamente identificados para exigirse la transferencia de posesión o de propiedad hacia el beneficiario.

**c) Hacer:** Obligación de realizar un acto o asumir una conducta. El caso más notorio de este tipo de obligaciones es la Reposición en el empleo que se logra cuando se nulifica un despido, donde el empleador o sus representantes tienen que aceptar la reincorporación del trabajador afectado, permitirle el ingreso al centro de trabajo y entregarle el cargo del que fue relevado. La ejecución forzada de esta obligación resulta singular al no tener naturaleza económica que pudiera afectar el patrimonio del empleador, por lo que la Ley prevé en su artículo 62 darle una connotación dineraria al facultar al Juez la imposición de multas sucesivas, acumulativas y crecientes, que servirán de amedrentamiento al obligado. De no ser así y si persistiera el incumplimiento, se podrá afectar la responsabilidad personal del funcionario que opone resistencia, cuyo bien más preciado es su libertad, dando inicio a una acción penal por delito de desobediencia o resistencia a la autoridad.

Asimismo, BELTRAN QUIROGA, Jaime: “Los procesos ejecutivos y de ejecución” publicado en la obra “Aportes para la reforma del proceso laboral peruano” editado por la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social (2005) hace referencia a lo siguiente de **No hacer:** Obligación de suspender, prohibir o impedir la conclusión de un acto o actividad. Los casos más saltantes están referidos al cese de los actos de hostilidad, como dejar sin efecto un traslado perjudicial, un acto de discriminación, una rebaja de

remuneraciones. Las medidas cautelares que van de la mano en la ejecución de estas obligaciones son las innovativas o las de no innovar, que logran conservar o retornar al estado de cosas en que se encontraban antes del conflicto. El incumplimiento o resistencia al mandato ejecutivo puede dar lugar a los mismos apercibimientos señalados para las obligaciones de hacer, es decir, multas sucesivas y denuncia penal.

✓ **El Proceso:**

La Ley 29497 bajo análisis, esboza en el capítulo V de su Título II, al Proceso de Ejecución como uno de los Procesos Laborales a utilizar por la Jurisdicción especializada, sin embargo, en el desarrollo de su articulado no regula en forma alguna la estructura que debe tener dicho proceso, como si lo hace para los procesos ordinario, abreviado e impugnativo, señalando la secuencia de los actos procesales que los configuran. Tampoco hace remisión alguna a la norma procesal civil, como si lo hace en el Proceso Cautelar. La primera Disposición Complementaria de la Ley permite la aplicación supletoria de las normas del Código Procesal Civil en todo lo no previsto por esta Ley, de modo que se debe entender que la estructura de este proceso es la que fija el referido Código adjetivo modificado recientemente por el Decreto Legislativo 1069, que unifica los tres procesos ejecutivos que concebía inicialmente la norma, en uno solo, que es el Proceso de Ejecución, en la misma forma que propusimos en un proyecto de ley que se glosa en nuestra publicación citada anteriormente.

La idea de un proceso único calzaba adecuadamente con la materia laboral, ya que diferenciar tres modalidades de títulos para tres procesos distintos, era ocioso, había que aplicar el Principio de

Concentración para llegar a un Proceso Único que era el resumen de todo lo que puede hacerse en un proceso de esta naturaleza. En esos términos, la Ley se refiere exclusivamente a los Títulos Ejecutivos y ya no hace diferencias como la Ley 26636 los hacía, con los títulos de ejecución.

En ese sentido, la secuencia de los actos procesales que tendría el Proceso Ejecutivo, enlazando las disposiciones de la Ley Procesal de Trabajo con las del Código Procesal Civil, sería la siguiente:

✓ **Demanda:**

La pieza que da inicio al proceso. Debe cumplir todos los requisitos formales y de fondo señalados en la Ley para esta expresión de la acción, estableciendo la legitimidad procesal activa del demandante como titular de la acreencia que se va a ejecutar y, determinando que el demandado es el que aparece como deudor en el Título. Su planteamiento debe contemplar además las características especiales que la Ley explica en el capítulo respectivo, cuando restringe ciertas posibilidades:

**a) Competencia por cuantía:** La demanda debe presentarse según sea su cuantía –si la pretensión es una obligación de dar suma de dinero- ante un Juzgado de Paz Letrado, si no excede de 50 Unidades de Referencia Procesal (URP) o, ante un Juzgado Especializado en lo Laboral, si sobrepasa dicha cantidad, concordando con las reglas generales de competencia que se señalan en los artículos 1º y 5º de la Ley, lo que quiere decir que se determinara exclusivamente con los conceptos que correspondan a los derechos materiales, sin considerar los intereses, las costas, los costos y todo concepto que se devengue con posterioridad de la demanda.

**b) Competencia por materia:** Cuando los títulos de ejecución sean resoluciones judiciales o actas de conciliación judicial, hay una jurisdicción predeterminada que es la del propio Juzgado donde se tramita la demanda que concluyo en una de esas formas. Esta regla consolida lo que vino convirtiéndose en una costumbre que provenía de las anteriores regulaciones procesales, como hemos señalado precedentemente, completándose la disposición con el hecho que el proceso de ejecución no requiere la formación de un cuaderno independiente, sino que debe tramitarse “dentro del mismo expediente” como una etapa más del proceso.

**c) Competencia por función:** En los procesos que se inicien en las Salas Superiores, como la Acción Popular o la Nulidad de Laudos, las sentencias que recaigan sobre estos no se pueden ejecutar ante un órgano colegiado dedicado a la revisión de procesos y no a la tramitación en primera instancia –que lo hace por excepción- por lo que la Ley las ha exonerado de esta gestión y ha determinado que la ejecución de sus resoluciones tenga que hacerlo un Juez Especializado –de primera instancia- al que se le asigne la causa por orden de turno, dado que estos tienen mayor flexibilidad y dedicación para el trámite de estos procesos.

✓ **Mandato de Ejecución :**

El Juez al recibir la demanda tiene que calificarla, verificando que se hayan cumplido los requisitos formales y de fondo que señala la Ley y, especialmente si el Título de ejecución reúne las características de autenticidad que debe tener, porque de lo contrario puede declararla Inadmisible o Improcedente, según sea el requisito que no se haya cumplido. En caso de haberse cumplido o subsanado todos los

requisitos, se dicta el Mandato de ejecución que debe contener los siguientes elementos:

a) **Orden de cumplimiento:** Disposición coercitiva del Juez dirigida al ejecutado, de carácter intimatoria, señalándole el ineludible camino de cumplir con la obligación que contiene el Título, dado que no se puede discutir su origen ni las circunstancias en que se debatió. El requerimiento tiene que ser contundente, con la Autoridad que posee el magistrado, investido de poder por la Nación.

b) **Obligación identificada:** El mandato tiene que describir la obligación de manera clara, con las características que la Ley exige: i) certeza, es decir su origen debe ser cierto y verosímil, ii) exigibilidad, que la obligación sea de cargo del ejecutado y que esté vigente, sin haber sido extinguida de alguna forma y, por otra parte, iii) individualización, que este detallada en cuanto a su calidad o cantidad, sobre todo si es una obligación económica deberá estar liquidada en forma pormenorizada antes de expedirse el mandato, por lo que si se trata de un derecho liquidable deberá hacerse previamente las operaciones necesarias para cuantificarlo. En el caso que sean obligaciones de hacer o no hacer, deben señalarse los actos que tiene que practicar el ejecutado que conduzcan a restituir el derecho que ha sido vulnerado, bien sea por acción u omisión.

c) **Apercibimiento:** La consecuencia que se genera en caso de incumplimiento del mandato, la advertencia que se hace al ejecutado si no cumple voluntariamente con la obligación ejecutada, que representa el poder o fuerza que tiene el Juez para materializar el cumplimiento contra la voluntad del deudor. Esta puede tener las variables que genere el tipo de obligación que este en conflicto: **i)**

Ejecución Forzada, cuando es una obligación de dar suma de dinero, **ii)** Multa, tratándose de obligaciones de hacer o no hacer o, **iii)** Denuncia penal cuando no funciona la anterior.

✓ **CONTRADICCIÓN:**

Es la manifestación del derecho de defensa del demandado que puede centrarse en los aspectos formales del título o en los requisitos de fondo de la demanda. Es el único momento en que el demandado puede ejercer su defensa, aunque restringida a determinados aspectos, dado que no es un proceso cognoscitivo donde se pueda debatir el derecho reclamado, el mismo que ha tenido un proceso o trámite anterior, donde se ha discutido su origen, conformación y demás características.

Por otra parte, esta contradicción no es una contestación a la demanda, por cuanto no se corre al ejecutado algún traslado para que absuelva los cargos contenidos en la demanda, de manera que no está dirigida a efectuar los descargos respectivos, sino que sirve exclusivamente para cuestionar u observar el mandato de ejecución, al que sólo puede oponer, según la naturaleza del título, alguno de los siguientes argumentos:

**a) Inexigibilidad de la obligación contenida en el título:** La circunstancia que haga que el requerimiento no sea exigible, por carecer de un requisito previo, como los casos identificados por Jorge Carrión que “no se haya vencido el plazo fijado para el cumplimiento de la obligación o cuando la condición pactada para la exigencia de la obligación no se haya producido” a los que se suman aquellas que provengan de una resolución que no hayan quedado firme cuando se deben agotar las instancias previas

**b) Iliquidez de la obligación:** En caso de que esta sea económica, cuando no se haya liquidado debidamente en el título o, cuando sea de carácter liquidable y no existan los elementos suficientes para hacer el cálculo que determine su monto, enunciándose solamente el concepto, pago de sobretiempos del último periodo.

**c) Nulidad formal del título:** Cuando el acto jurídico que lo contiene esta afecta de alguna causal o defecto que lo invalida, tal el caso que se haya emitido en forma incompleta, es decir sin firmas de los funcionarios responsables o que el acreedor que haya intervenido en un documento de origen particular, este privado del ejercicio de sus derechos civiles o, le falte algún requisito de acuerdo a las disposiciones de la ley de la materia.

**d) Falsedad del título:** Tratándose de un documento ilegítimo o adulterado, donde su contenido o las firmas que lo autorizan, han sido falsificados, es decir que no corresponden a lo verdadero o autentico.

**e) La extinción de la obligación exigida:** es decir, que ésta haya concluido o desaparecido por alguna de las formas que se establecen en el Código Civil como son el pago, la compensación, novación, condonación, consolidación, transacción, caducidad o prescripción.

Cuando el mandato se sustente en título ejecutivo de naturaleza judicial, sólo podrá formularse contradicción, si se alega el cumplimiento de lo ordenado o la extinción de la obligación, que se acredite con prueba instrumental, esto es que la obligación ya se haya satisfecho o que se tenga la voluntad de hacerlo en ese acto.

La contradicción que se sustente en otras causales será rechazada preliminarmente por el juez y, no solo eso, si se presenta en forma temeraria, esto es que no se sustente en alguna de las causales arriba señaladas, se le impondrá al ejecutado una MULTA no menor de media (1/2) ni mayor de cincuenta (50) Unidades de Referencia Procesal, independientemente de otras sanciones que se hubieren impuesto en otros momentos procesales.

Si bien la contradicción cubre todos los elementos de defensa que se puedan actuar, el Código Procesal Civil que se aplica supletoriamente, permite la utilización de las excepciones como medios adicionales de defensa, de tal manera que se puede atacar la demanda a través de las 13 modalidades que cubre su artículo 446, a saber: incompetencia, incapacidad, representación defectuosa, Oscuridad o ambigüedad, falta de agotamiento, falta de legitimidad, litispendencia, cosa juzgada, desistimiento, conciliación o transacción, caducidad, prescripción y convenio arbitral.

Por cierto, si el ejecutado no tiene inconvenientes en asumir la obligación, pero necesita esclarecerla, puede solicitar una suspensión extraordinaria de la ejecución haciendo el depósito de la misma en poder del Juzgado o, presentando una carta fianza por el total, siempre que la ejecución se trate solamente de intereses o de alguna suma que se haya liquidado en ejecución de sentencia.

✓ **A u d i e n c i a (Facultativa):**

Si el ejecutado plantea contradicción o deduce excepciones se deberá correr traslado de las mismas al ejecutante, quien puede presentar medios probatorios que desvirtúen las afirmaciones de la otra



parte, los que son analizados por el Juez conjuntamente con los que haya presentado esta, para pronunciarse sobre la contradicción.

Si alguno de los medios probatorios ofrecidos por las partes requiere de actuación especial por ser una prueba trascendente, el Juez puede citar a una Audiencia, que se llevara a cabo según las reglas de la Audiencia Única, donde se podrá invitar a peritos, efectuar el reconocimiento o la exhibición de documentos, hasta solicitar la comparecencia de funcionarios o terceros que hayan intervenido en la expedición de los títulos materia de ejecución.

Resulta obvio afirmar que la contradicción y por ende, las pruebas, deberán estar constreñidas a las causales que permite la Ley y, que han sido analizadas en los párrafos anteriores, esto es la inexigibilidad, iliquidez o extinción de la obligación, así como la nulidad formal o falsedad del título. Ninguna otra prueba podrá ser admitida y mucho menos, actuada.

✓ **Resolución final:**

Si se presenta la Contradicción, con o sin la respuesta del ejecutante, después de evaluar las pruebas ofrecidas en audiencia o sin ella, el Juez debe emitir un pronunciamiento sobre la procedencia y eficacia de dicha contradicción, de modo que, si la declara fundada, dejara sin efecto el mandato de ejecución y, por ende, la procedencia de la propia ejecución o el título que la origina.

Si, por el contrario, se declara la contradicción infundada o improcedente, el Juez ordenara llevar adelante la ejecución, mandato que también se cursará en el caso que no se haya formulado contradicción, con el que se dará por agotado el trámite para pasar a la verdadera fase ejecutiva que caracteriza a este proceso.

El auto que resuelve la contradicción, es apelable para su revisión en segunda instancia. Si la resolución la declara fundada, dará lugar a que la alzada sea con efecto suspensivo, dado que estaría concluyendo el proceso, pero si la declara infundada o improcedente, la apelación será sin efecto suspensivo, porque debe continuar la ejecución.

✓ **Medidas de Ejecución.**

Son aquellas que se adoptan, como eje central del proceso, para conminar al ejecutado al cumplimiento de sus obligaciones y hacerlas efectivas de manera que un título de ejecución no sea un mero instrumento ilusorio que nunca va a cumplirse, por lo que estas varían de acuerdo al tipo de obligación que se ejecuta y, son las siguientes:

**1) Ejecución Forzada**, cuando es una obligación de dar suma de dinero, está dirigida contra el patrimonio del deudor, consistente en bienes inmuebles, muebles, vehículos, naves, cuentas bancarias, rentas, negocios, acciones y todo aquello sujeto a propiedad por parte de este, que pueden afectarse con gravámenes que terminan con la realización de los bienes, esto es el remate, venta o retención que permitan su licuación en dinero, para satisfacer la deuda cobrada. Esta medida se adopta a iniciativa del ejecutante cuando señala los bienes que pueden ser afectados, pero si este acreedor desconoce la existencia de bienes de propiedad del deudor, podrá pedir al Juez que lo requiera en un término perentorio para que señale los bienes libres que posea o, por lo menos, bienes parcialmente gravados cuyo saldo de cobertura resulte cuantitativamente suficiente para igualar el valor de la ejecución. En caso en que el ejecutado no cumpla con este mandato,

se puede declarar su insolvencia y por lo tanto, su disolución y liquidación si se trata de una persona jurídica.

**2) Multa**, tratándose de obligaciones de hacer o no hacer que motiven un incumplimiento injustificado, el Juez puede imponer una sanción económica al ejecutado, que sirva para amedrentarlo, cuyo monto no está regulado por la Ley, por lo que habrá que remitirse a la Ley Orgánica del Poder Judicial que en su artículo 9º establece esa facultad de imponer multas y, el Código Procesal Civil en su artículo 110 señala los parámetros para ellas: “no menor de cinco ni mayor de 20 Unidades de Referencia Procesal” –que en los años 2010 y 2011 representan de S/. 1,800.00 a 7,200.00- y, si se mantiene en estado de incumplimiento, la Ley permite aplicarle nuevas multas sucesivas, acumulativas y crecientes en 30% hasta que cumpla el mandato, lo que no dice es si esas sanciones son indefinidas o tienen un plazo o un número sucesivo máximo, porque podría imponérsele 30, 50 o 100 multas, cada 15 días y permanecer inalterable el ánimo del sujeto obligado, lo cual sería una burla para la Administración de Justicia, entonces creo que el criterio de razonabilidad del Juez debe establecer un máximo de 3 multas sucesivas con un incremento del 60% y en caso negativo, pasar a la siguiente medida.

**3) Denuncia penal**, cuando las multas sucesivas, acumulativas y crecientes no surtan ningún efecto, significa que el obligado está incurriendo en un abierto desacato frente a la Autoridad Judicial, al negarse a cumplir el mandato ejecutivo y, además al pago de las sanciones económicas que se le imponen, aunque puede darse el caso que el deudor si acepte pagar las multas a cambio de mostrar su reticencia al cumplimiento de la obligación principal, frente a lo cual

solo cabe concluir que dicha actitud no justificaría de ninguna manera su negativa al mandato principal, por lo que pague o no las multas impuestas, el desacato se produce y la Ley autoriza que se proceda a denunciar penalmente al infractor, ante la Fiscalía correspondiente. Se ha tipificado expresamente el delito en que se incurre, que es el de desobediencia o resistencia a la autoridad que está sancionado en el artículo 368 del Código Penal con una pena privativa de la libertad no mayor de dos años, calificando la conducta del que “desobedece o resiste la orden impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones” Anteriormente, la Legislación dictada sobre estos temas consideraba que el delito que se ajustaba más a la conducta del empleador que incumplía un mandato judicial, era el de Violación de la libertad de trabajo que se encuentra previsto hasta la fecha en el artículo 168 del citado Código Penal en su párrafo final que dice: “La misma pena se aplicara al que incumple las resoluciones consentidas o ejecutoriadas dictadas por la autoridad competente...” cuyo tipo se ajusta más específicamente a la conducta de los protagonistas de la relación laboral que está en juego, sin embargo la pena es la misma que el anterior delito, 2 años.

✓ **El Proceso Ordinario en los Procesos Laborales:**

En proceso ordinario laboral, todas las pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, plurales o colectivos, originadas con ocasión de la prestación personal de servicios de naturaleza laboral, formativa o cooperativista, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores. Asimismo, según Jorge Luis Mayor Sánchez el proceso ordinario laboral es una rama del Derecho procesal que se ocupa de los conflictos laborales ya sea individuales o

colectivos que surgen en los procesos en materia de trabajo y seguridad social, sean entre empresario y trabajadores sobre el contrato de trabajo, o respecto a prestaciones de seguridad social entre el beneficiario y la administración. También se ocupa de las relaciones entre la Administración Pública y su personal (no funcionarios y por tanto sujetos al Derecho laboral). La misma que está constituido por principios.

### **PRINCIPIOS:**

Los siguientes, son algunos de los principios del Derecho procesal laboral que se presentan en la mayoría de los ordenamientos jurídicos: **Impulso de oficio:** los tribunales de trabajo tienen la obligación de actuar aún si la parte afectada evita o no desea iniciar la respectiva acción. **Celeridad:** los términos de las resoluciones judiciales de los tribunales de trabajo deben ser cortos. **Informalidad:** las actuaciones de las partes no requieren formalidades especiales. Esto va unido a la celeridad, para hacer al proceso más accesible y expedito. **Gratuidad:** se está exonerado de pagar todos los gastos de participar ante las instancias judiciales de trabajo o las autoridades administrativas. La misma que están reguladas por distintos países.

### **Regulación de Países:**

**En España,** el proceso laboral viene regulado en el RDL 2/1995 de la Ley de Procedimiento Laboral. Dicha ley establece como requisito previo a la iniciación del procedimiento (salvo algunas excepciones) la celebración de un acto de conciliación previa entre el trabajador y el empresario. Dicho acto deberá solicitarse ante el servicio de mediación correspondiente que establezca cada Comunidad Autónoma. La solicitud de dicho acto suspenderá los plazos de caducidad e interrumpirá los de prescripción de la demanda correspondiente.

Celebrado sin éxito dicho acto, o en caso de que no comparezca el empresario (si el que no comparece es el trabajador, no tendrá derecho a interponer el proceso), se abre la vía judicial, pudiendo proceder el trabajador a interponer la demanda. Cabe destacar que, si se demanda a una entidad pública, al Estado o a alguna CC.AA. por ejemplo, el requisito de la conciliación previa se sustituye por la necesidad de interponer reclamación previa por la vía administrativa, que en caso de ser denegada o no contestada en plazo abre igualmente la vía judicial. Cabe destacar que no se exige el acto de conciliación en algunos procesos como el de impugnación de conflictos colectivos.

El plazo para interponer la demanda es de veinte días desde la notificación en el proceso especial por despido, estando también sometida a plazo la demanda que se interponga contra las Administraciones públicas. El plazo es de caducidad en ambos casos y requiere adjuntar certificación del acto de conciliación o de la reclamación previa. La demanda debe interponerse ante los Juzgados de lo social del domicilio del demandado o del lugar de la prestación de servicios, a elección del demandante, en principio, si bien la LPL establece otros en caso de que este no fuera posible, como el del domicilio del demandante. Algunos procesos, como el de impugnación de procesos colectivos, son competencia de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, o de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

Una vez iniciado el proceso, el órgano judicial, constituido en audiencia pública, intentará un nuevo acto de conciliación. Si no hubiera avenencia, se pasará seguidamente a juicio, donde el demandante podrá ratificar o ampliar su demanda, aunque no puede variarla

sustancialmente. El demandado podrá contestar a las alegaciones del demandante, afirmando o negando los hechos de la demanda e interponiendo las excepciones que resultaren pertinentes. Ambas partes harán uso de la palabra cuantas veces estime oportuno el órgano judicial.

Si hubiere disconformidad en los hechos, se procederá a la práctica de la prueba, celebrándose en el acto aquellas que fuere posible practicar, o suspendiendo el juicio en el caso de que alguna requiera traslado del órgano judicial. Practicada la prueba, el órgano judicial dictará sentencia, notificando a las partes los recursos que eventualmente puedan interponer y el plazo para los mismos. Si el proceso fuera de despido, el órgano judicial lo calificará en la sentencia como procedente, improcedente o nulo.

**El derecho procesal laboral en México** está regulado por la misma Ley Federal del Trabajo, lo que hace a esta ley sustantiva, adjetiva (e incluso orgánica). El Proceso Laboral tiende a proteger al trabajador, pues casi toda la carga de la prueba la tiene el patrón: debe probar los recibos de salario, aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, contrato de trabajo, etc. Cuando el trabajador únicamente tiene que probar la existencia de la relación laboral.

El Órgano ante el cual se lleva este proceso es un órgano materialmente jurisdiccional, pero formalmente administrativo, por cuanto depende del Ejecutivo. Diversos jurisconsultos, entre los que destaca Néstor De Buen Lozano, han propuesto la integración de este órgano al Poder Judicial de la Federación.

Este órgano recibe el nombre de Junta de Conciliación y Arbitraje, en virtud de que el proceso laboral tiene dos etapas, la primera

que intenta llegar un acuerdo entre las partes: Conciliación. La Segunda recibe el nombre de Arbitraje, nombre que ha sido criticado, luego de que no se lleva ante un árbitro, entendido como tal a un órgano independiente del Estado al que se sujetan voluntariamente las partes, sino que es un verdadero Proceso, con un órgano perteneciente al Estado y a cuya jurisdicción las partes no pueden sustraerse. Además de contar con una Ley Federal del Trabajo que delimita puntualmente, la forma del proceso laboral mexicano.

**En Perú,** el proceso laboral se regula desde 1996 por la Ley N° 26636 Ley Procesal del Trabajo. Dicha ley asigna competencia de primera instancia al juez de paz letrado o al juez especializado laboral en función a la cuantía de la pretensión: si el monto de la demanda no excede de 10 Unidades de Referencia Procesal (S/. 3,600.00 Nuevos Soles para el año 2010) el proceso es tramitado por el juez de paz letrado en la vía del proceso sumarísimo; si el monto es superior a dicho monto el proceso es tramitado por el juez especializado laboral en la vía del proceso laboral ordinario.

En el proceso laboral peruano el trabajador puede demandar el pago de sus créditos laborales o beneficios sociales dentro de un plazo de prescripción igual a cuatro años contados desde su cese (Ley N° 27321) y puede impugnar su despido dentro de un plazo de caducidad igual a 30 días contados desde la extinción del vínculo laboral (Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo: Decreto Supremo N° 003-97-TR). Contrariamente a lo que ocurre con el proceso civil peruano, la prescripción laboral no se interrumpe con la notificación de la demanda al deudor sino con la sola presentación de la demanda, conforme determinó el Pleno Jurisdiccional Laboral.



Igualmente, la caducidad de la acción por despido se computa en días laborables para el Poder Judicial y no en días calendario, según el Pleno Jurisdiccional Laboral.

El proceso ordinario laboral está estructurado en una primera etapa postulatoria (demanda y contestación), una segunda etapa de saneamiento, conciliación y pruebas, y una tercera etapa resolutoria. Una vez sentenciado el caso las partes pueden acceder a una segunda instancia a través del recurso de apelación, y es posible el acceso a una tercera instancia vía recurso de casación sólo para ciertas causales taxativamente fijadas en la ley.

El proceso sumarísimo se regula por las reglas del Código Procesal Civil y consta de dos etapas: la postulatoria (demanda y contestación) y la etapa de saneamiento, conciliación, pruebas resolutorias. Es decir que la diferencia esencial con el proceso ordinario es que la sentencia se dicta en la Audiencia Única.

A pesar de la regulación que concentra en pocas etapas las actuaciones procesales y concede al juzgador la dirección y el impulso procesal, los procesos laborales tienen una duración promedio de 4 años debido a la elevada carga procesal del Poder Judicial y a los actos dilatorios de las partes. Ello ha ocasionado la expedición de la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo que privilegia las actuaciones orales con el objetivo de reducir la duración de los procesos a seis meses. La mencionada norma entrará en vigencia el 15 de Julio del 2010 y será aplicada paulatinamente en los diversos distritos judiciales del Perú.

- ✓ **La Ejecutabilidad de las Resoluciones Administrativas. Antes ART. 193 ahora ART. 204 de la ley general de Procedimientos Administrativos LEY 27444 y Modificatorio y sus .**

Ejecución de los Actos Administrativos: Según Alberto Cairampoma Arroyo se considera a través de una estructura general del Procedimiento Administrativo. y de un conjunto de actos y diligencias para un procedimiento Administrativo y Acto Administrativo es la Presunción de Validez para una estabilidad de una ejecutividad para la ejecutoriedad e Impugnabilidad.

**Ejecutividad del Acto Administrativo:** El acto administrativo es la decisión ejecutiva a través de una declaración, decisión y mandato con una declaración positiva y negativa donde positiva se aplica la ampliatorias de la esfera jurídica del particular, constituyendo títulos de autorización, permiso, cesión, prestación, etc. Mientras que negativa se impone mandatos, limitaciones, sanciones, coacciones.

**Ejecutividad del Acto Administrativo:** Acto Administrativo como título ejecutivo. Las declaraciones son, en sí mismas, ejecutivas. Contienen mandatos u órdenes de obligatorio cumplimiento, considerándose al acto administrativo que contiene tales declaraciones de mando, un título ejecutivo.

**Ejecutividad:** Es la característica genérica de los actos administrativos, esto es, su susceptibilidad de producción de efectos jurídicos en la esfera de los administrados a través de la emisión de un mandato vinculante.

**Ejecutividad vs Ejecutoriedad del Acto Administrativo:** Todos los actos administrativos son ejecutivos porque producen efectos jurídicos en la realidad. Aquellos actos administrativos ejecutivos que impongan una obligación de dar, hacer, o no hacer al administrado, sean susceptibles de ejecución forzosa. Solo en caso de renuencia o resistencia al cumplimiento por parte del destinatario de la decisión ejecutiva o acto administrativo.

**Ejecutoriedad del Acto Administrativo:** Esto está regulado en el Capítulo IX del Título III de la LPAG. En los actos administrativos. Correlato del poder de autotutela de la Administración: si la Administración puede tutelar por sí misma sus situaciones jurídicas (regulándolas de acuerdo a un régimen de Derecho Público), también puede ejecutar las mismas, bajo un régimen especial, distinto al de los privados.

**Eficacia y Ejecutoriedad de los Actos Administrativos:** Notificación del acto de inicio de ejecución. La decisión que autorice la ejecución administrativa será notificada a su destinatario antes de iniciarse la misma. La autoridad puede notificar el inicio de la ejecución sucesivamente a la notificación del acto ejecutado, siempre que se facilite al administrado cumplir espontáneamente la prestación a su cargo.

**Ejecución Forzosa:** Reflejo de la potestad de autotutela ejecutiva de la Administración Pública. Se instrumenta a través del uso de mecanismos forzosos (aún contra la voluntad del obligado). Se logra la ejecución de las obligaciones contenidas en actos administrativos ejecutorios, no cumplidas por los administrados.

**Características de la Ejecución Forzosa:** Constituye la ejecución de una obligación previamente establecida en un acto administrativo. La ejecución deberá estar destinada a realizar la obligación que del acto resulta, sin innovarla ni sustituirla. La ejecución forzosa no requiere la firmeza del acto administrativo.

**Requisitos de la Ejecución Forzosa:** Que se trate de una obligación de dar, hacer o no hacer establecida a favor de la Entidad. Que la prestación sea determinada por escrito de modo claro e íntegro. Que tal obligación derive del ejercicio de una atribución de imperio de la Entidad o provenga de una relación de Derecho Público sostenida con la Entidad. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable. Que no se trate de acto administrativo que la Constitución o la ley exijan la intervención del Poder Judicial para su ejecución. Que el acto administrativo no haya perdido ejecutoriedad: i) Por suspensión provisional conforme a ley; ii) Cuando transcurridos cinco años de adquirida firmeza, la Administración no ha iniciado los actos que le competen para ejecutarlos; iii) Cuando se cumpla la condición resolutive a que estaban sujetos de acuerdo a ley. Que la decisión que autorice la ejecución administrativa haya sido notificada antes que se inicie la misma.

**Medios de Ejecución Forzosa:**

- ✓ Ejecución coactiva
- ✓ Multa coercitiva.
- ✓ Ejecución subsidiaria.
- ✓ Compulsión sobre las personas.

Si fueran varios los medios de ejecución aplicables se elegirá el menos restrictivo de la libertad individual.

Si fuera necesario ingresar al domicilio se seguirá la garantía constitucional de inviolabilidad de domicilio, esto es, sólo podrá efectuarse por mandato judicial.

**Ejecución Coactiva:** Esta descrito en el artículo 197° LPAG, si la entidad hubiera de procurarse la ejecución de una obligación de dar, hacer o no hacer, se seguirá el procedimiento previsto en las leyes de la materia. A través del procedimiento de ejecución coactiva, con autotutela ejecutiva de la administración pública, y habilita a tutelar materialmente sus propias situaciones jurídicas, para la posibilidad de recuperar obligaciones de dar, hacer o no hacer previstos a su favor.

Tiene dos regímenes en el Perú, que es la ejecución coactiva de deudas tributarias administradas por la SUNAT y de deudas aduaneras con el Código Tributario y Reglamentos de Ejecución Coactiva de SUNAT. Y la ejecución coactiva de deudas no tributarias y de obligaciones tributarias municipales que está considerado por la Ley N° 26979 - Ley de Ejecución Coactiva y su Reglamento.

**Ejecución Subsidiaria:** Realización de lo ordenado en el acto administrativo previo por persona distinta del obligado al cumplimiento del mismo y por cuenta de éste. Obligación no personalísima con prestaciones fungibles con realización de obras y derribo de construcciones, en consecuencia, la ejecución subsidiaria NO constituye una sanción ni un instrumento de apercibimiento sobre los particulares.

Por consiguiente, los actos que, por no ser personalísimos, puedan ser realizados por persona distinta del obligado. La Entidad

realizará el acto por sí o a través de las personas que determine, a costa del obligado. El importe de los gastos, daños y perjuicios se exigirá conforme a las reglas de la ejecución coactiva. La ejecución subsidiaria supone, en último término, la conversión de la obligación que el acto impone en una deuda pecuniaria, susceptible de ser satisfecha por la vía de la ejecución coactiva, si el obligado sigue resistiéndose a cumplir con el mandato establecido en esta nueva forma de cumplimiento.

**multa Coercitiva:** Cuando así lo autoricen las leyes, y en la forma en la cuantía que éstas determinen, la Entidad puede, para la ejecución de determinados actos, imponer multas coercitivas, reiteradas por períodos suficientes para cumplir lo ordenado, en los siguientes supuestos:

**a)** Actos personalísimos en que no proceda la compulsión sobre la personal del obligado.

**b)** Actos en que, procediendo la compulsión, la administración no la estimara conveniente.

**c)** Actos cuya ejecución pueda el obligado encargar a otra persona.

La multa coercitiva es independiente de las sanciones que puedan imponerse con tal carácter y compatible con ellas. Es un medio de ejecución que consiste en la imposición de sanciones económicas reiteradas en el tiempo hasta doblegar la voluntad del obligado para cumplir el mandato del acto administrativo de cuya ejecución se trata (Ramón Parada). Siempre debe estar destinada a la ejecución de un acto administrativo, de lo que se colige que no es válido su empleo para obligar al administrado a efectuar una declaración o aportar pruebas o entregar documentos en el marco de un procedimiento. No sirve pues, la multa coercitiva, para supuestos distintos que los de

doblegar la renuencia de un administrado al cumplimiento de lo ordenado por un acto administrativo.

**Compulsión Sobre las Personas:** se encuentra encaminado por LÍMITES a través de objetivos y formales. **Objetivos:** Sólo pueden ejecutarse mediante la compulsión sobre las personas los actos administrativos que impongan una obligación personalísima de no hacer o soportar. Quedan expresamente excluidas de este medio de ejecución forzosa las obligaciones de dar y las obligaciones de hacer no personalísimas. El cumplimiento de éstas puede realizarse eficazmente a través de los demás medios previstos en la LPAG (ejecución coactiva, ejecución subsidiaria). **Formales:** Primer condicionamiento: **Habilitación de ley expresa:** el empleo de la compulsión sobre las personas debe estar autorizado expresamente por una ley. Segundo condicionamiento: Su utilización ha de tener lugar siempre con el respeto debido a la dignidad de la persona y a los derechos que la Constitución Política reconoce.

Los actos administrativos que impongan una obligación personalísima de no hacer o soportar, podrán ser ejecutados por compulsión sobre las personas en los casos en que la ley expresamente lo autorice y siempre del respeto debido a su dignidad ya los derechos reconocidos en la Constitución Política. Si los actos fueran de cumplimiento personal y no fueran ejecutados, darán lugar al pago de los daños y perjuicios que se produjeran, los que se deberán regular judicialmente. Ejemplos, según el profesor español Ramón Parada: Impedimento de avanzar en un determinado camino. Impedir la entrada en un lugar. Hasta comportar el desplazamiento físico de una persona. Reacción frente a la violencia del que se niega a acatar una

orden o actúa el mismo con violencia frente a los agentes de la Administración. Inmovilización para privarla momentáneamente de libertad. Someter a la persona a sufrir determinadas medidas físicas sobre su cuerpo (operaciones, vacunaciones obligatorias). Agresión física, incluso en sus formas más violentas con armas de fuego, cuando se trata de medidas extremas de policía.

**LEY 27444 ARTICULO 193 Y 204:** De igual forma el artículo 193.- menciona la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo el Art. 193.1

Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos pierden efectividad y ejecutoriedad en los siguientes casos: 193.1.1 Por suspensión provisional conforme a ley. 193.1.2 Cuando transcurridos cinco años de adquirida firmeza, la administración no ha iniciado los actos que le competen para ejecutarlos. 193.1.3 Cuando se cumpla la condición resolutive a que estaban sujetos de acuerdo a ley.

193.2 Cuando el administrado oponga al inicio de la ejecución del acto administrativo la pérdida de su ejecutoriedad, la cuestión es resuelta de modo irrecurrible en sede administrativa por la autoridad inmediata superior, de existir, previo informe legal sobre la materia. La misma que el artículo 204.- menciona sobre la irreversibilidad de actos judicialmente confirmados No serán en ningún caso revisables en sede administrativa los actos que hayan sido objeto de confirmación por sentencia judicial firme.

✓ **El Neo Positivismo y la Jurisprudencia nacional:**

Las diferentes corrientes de pensamiento, desde tiempos milenarios han desarrollado diversas formas de ver y entender al mundo, varias de ellas se mantienen hasta la actualidad, y algunas otras



han evolucionado de acuerdo con las necesidades de una sociedad en constante cambio. Entre ellas, se encuentra la lógica; y en particular, la dialéctica. La misma que a su vez, proporciona recursos que se adaptan de forma más eficaz a los diferentes escenarios de la vida de las personas.

En este estudio, se observará como los métodos proporcionados por la dialéctica, le otorgan al juez una posición singular dentro de la estructura de poder de un sistema democrático, llamado Estado. Donde el legislador, pierde cierto protagonismo, ya que es el juez quien tiene la última palabra, cuando toma una decisión judicial. Cuando antes, este debía someterse a las normas de modo que su ejercicio terminaba por ser mecánico, un operador del Derecho. Mientras que ahora, puede tener cierta flexibilidad, dentro del ordenamiento jurídico, pues las herramientas de las que dispone, así se lo permiten.

En este análisis, inicialmente, al contraponer dos métodos clásicos como lo son el deductivo y el inductivo, se podrá determinar si de hecho su aparente contradicción según el proceso de razonamiento que persiguen, genera una incompatibilidad para trabajar de manera conjunta, y así obtener mejores resultados al momento de tomar una decisión de carácter judicial. Lo que resulta en una técnica, es decir un conjunto de métodos, que, aplicados de forma precisa, no son excluyentes por su naturaleza ya que persiguen un mismo objetivo, en este caso, permitirle al juez llegar a una conclusión.

De esta manera, para definir si las decisiones tomadas por un juez, son una decisión racional o lógica, en las siguientes páginas se descompondrán los elementos básicos, para conceptualizar a cada una, ya que no existe una sola definición de aquello que se toma como

racional en tanto responde a algo comprobado como verdadero, y lógico en cuanto ambos presunción y resultado, tengan relación de acuerdo con los hechos. De modo que se pueden obtener decisiones ilógicas cuando la verdad real dista de la verdad procesal, pero resultan racionales ya que responden a lo que dicta el Derecho, tomado como eje de certitud.

Luego se estudiará la lógica jurídica y su manifestación como una herramienta esencial del conceptualismo aplicado a la doctrina positiva del Derecho, porque basa su accionar en cuestiones prácticas donde el concepto surge de una realidad inherente. De todas formas, en relación con la actividad judicial, el ideal regulativo del Estado de Derecho es que las buenas decisiones judiciales sean precisamente las decisiones bien argumentadas, fundamentadas en el Derecho escrito (García Falconí, 2013).

La obligación de motivar es uno de los aspectos más importantes respecto a la toma de decisiones basada en criterios formales sean autoritativos, o de alguna procedimental puesto que el método lógico asegura que dichas decisiones sean acompañadas de una argumentación pertinente al razonamiento de donde provienen; cumplir con dichos criterios se muestra como un decisión motivada nunca podrá ser una mala decisión ya que un juez siempre basará su toma de decisiones respecto a lo que el Derecho califica como “Bien común”, pues aunque sea un error fundamenta su existencia en Ipso Iure, y no otras motivaciones que afecten el sentido de la ley.

El fin último de este escrito es exponer el uso de la lógica jurídica en la ciencia del Derecho y, como bajo principios básicos el razonamiento, hace una función relevante para crear un conocimiento y

aplicación de esta disciplina más correcta e informada, además al ser adaptada a las necesidades reales de la sociedad. Se disertará entonces, en como la lógica es "...un concepto global, pero con el mismo enfoque, sentido y forma práctica aplicada" (Martínez Barrera, 2017). Así pues, por medio de los conocimientos que serán expuestos en este artículo, se procurará buscar una respuesta efectiva y plausible hacia el uso de la lógica como un instrumento conceptual y su complementación con la práctica jurídica para poder crear un producto final lógico-práctico, en la toma de decisiones judiciales por parte de los operadores del Derecho.

### **Deducción e Inducción ¿Son Incompatibles al Momento de Decidir?**

En la presente sección, se da paso a una forma convencional de construcción y deconstrucción<sup>1</sup> del pensamiento, mediante los que se pretende establecer si existe una incompatibilidad entre el método inductivo y, el método deductivo como mecanismo de razonamiento. El cual tiene una estructura ya conocida por quienes estudian al Derecho; el silogismo. La cual parte de un enunciado general traducido en la norma jurídica que vendría a ser la premisa mayor. Una segunda fase que toma en cuenta el caso particular que se pretende resolver, la premisa menor, y finalmente esto nos permite llegar a la conclusión que surge del ejercicio de encuadre o propiamente dicho, de subsunción.

Este ejercicio supone una aplicación sistemática de las normas, por parte del juez, donde no cabría error alguno, pues parte del supuesto que la norma que se emplea es aquella que ha sido creada a la perfección, y asume que el sistema judicial cuenta con jueces probos en la materia, quienes atienden a los principios del Derecho, y por

consiguiente obran con rectitud al momento de tomar una decisión, y cumplen con uno de los principios más importantes, la imparcialidad.

La imparcialidad entendida por De La Oliva como “la posición neutral o trascendente de quienes ejercen la jurisdicción respecto de los sujetos jurídicos afectados por dicho ejercicio”, supone dejar de lado toda subjetividad que pueda, de cierto modo viciar la decisión de un juez. En tanto que sus propias aseveraciones le resulten más convincentes que la norma misma, desviándolo de su objetivo. Para ello la llamada imparcialidad subjetiva garantiza que el juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, mientras que la imparcialidad objetiva asegura que no ha tenido un contacto previo con la causa en la que interviene y, que, por tanto, se acerca a la misma sin prevenciones en su ánimo. Por esta razón el método deductivo, se asume como el único método de razonamiento adecuado dentro de la práctica judicial, ya que al ser un ejercicio que sigue una estructura determinada y que no emplea elementos externos, más que los dados por el Derecho mismo, tendríamos entonces sentencias debidamente motivadas, que respondan al fin mismo del Derecho, la justicia. Siempre resulta mucho más sencillo hablar desde la teoría, sin contar que donde se prueban es en la práctica. Y es ahí donde se encuentra que los casos que pretende resolver el Derecho, son complejos en su máxima expresión, ya que dificultan una aplicación mecánica del Derecho como lo plantea el método deductivo. Donde el Derecho ha previsto una determinada conducta bajo ciertas circunstancias que tiene como resultado una sanción consecuente al acto descrito en la norma. El problema radica entonces, en los cientos de ocasiones en que las particularidades del

caso impiden la aplicación de una norma, o al menos de una sola de ellas.

Esto supone un esfuerzo mayor por parte del juez, porque en caso que existieran dos o más normas aplicables, como de igual forma ninguna, será su deber encontrar una solución. Y esta a su vez deberá estar fundamentada, para que resulte válida. Es aquí donde el trabajo del juez se amplía, ya que deberá recurrir a los diversos mecanismos que le ofrece el mismo Derecho para resolver la causa que se le ha encargado. Entre ellas se encuentra la interpretación, y la integración del Derecho. Para lo cual hará uso de todo el bloque jurídico del que dispone el juez. Si bien la interpretación es un ejercicio del juez, se pretende que lo que sea que decida, no se aleje de las líneas jurisprudenciales que se han establecido a lo largo de la vida del Derecho, respondiendo estas a un mismo sistema, que es el de deducción; por lo que se obtendrían resoluciones similares en cuanto al camino de interpretación que se sigue para llegar a la decisión final.

Sin embargo, en la práctica encontramos variadas corrientes de razonamiento, se podría decir tan particulares, como una por cada juez u operador jurídico que haya en el mundo. Lo que nos lleva a pensar, que, si bien el método deductivo no es el único, entonces podría ser al menos el más adecuado, al momento de tomar una decisión. De tal modo que, lo ideal sería encontrar una técnica que aplique de forma concreta y directa, varios métodos, que logren mejores resultados, en la medida en que el conjunto de reglas se mejore, es decir, que se obtengan mejores decisiones judiciales, al implementar técnicas colaborativas; en este caso la deducción más otro elemento, que permita la obtención de un panorama amplio, en el que no se

desperdicien recursos, sino por el contrario que se exploten todas las posibilidades.

En adición a lo antes mencionado, existe otro método de razonamiento. Este vendría a ser la antítesis de la deducción. El método inductivo propone lo inverso, partir de un postulado específico para llegar a la norma general y tomar una decisión. Como analizaremos en la siguiente sección esto podría suponer un problema. Pero para llegar al conflicto, se analizará su aplicación. Una forma de observar un proceso inductivo es en aquel que para Sánchez Velarde: “se analizan, se interpretan los indicios a efecto de llegar a conclusiones basadas en las reglas de la ciencia y la experiencia”, con lo que se podría interpretar que se va de lo particular (los indicios) a lo general (las conclusiones).”y como parte de este mismo ejercicio recurrir nuevamente al método deductivo apoyarse en una ley general que permite, según la lógica de su razonamiento, pasar a un Estado de certeza particular.

Esto prueba que no existe un solo camino a seguir, al momento en que un juez debe tomar una decisión, lo que amplía abiertamente la gama de posibilidades que tienen los operadores jurídicos dentro del ejercicio profesional. Sin embargo, al momento de tener varias opciones, todas pueden parecer adecuadas, cuando en el fondo no lo sean completamente. Es por esto que resulta imperante diseccionar cualesquiera que fuere el proceso elegido, en cada uno de sus pasos, sobre todo al emplear un método mixto o dialéctico, que se planteó en líneas anteriores. Resultando inconsciente entonces, para la mente humana, invocar “pasiones subjetivas” al momento de tomar una decisión, sobre todo cuando existen factores sociales externos, que se

encuentran vinculados al caso de forma tácita, los mismos que deben ser visibilizados por el juez.

Dentro del proceso de inducción que realiza el juez, al tener varios elementos sociales a tomar en cuenta se suelen inmiscuir, algunos que no deberían resultar relevantes al momento de decidir sobre un caso. Sin embargo, es más común de lo que se quisiera aceptar, que esto ocurra. En la medida en que los jueces hacen un discernimiento previo del caso que se pretende tratar, como casos de una rama determinada, que responden a una llamada lógica interna que se resuelven con un sencillo ejercicio lógico predeterminado. Casos anómalos, es decir que, a pesar de pertenecer a una rama de Derecho determinada, no se siguió la lógica interna correspondiente, y por último casos que permiten una discusión abierta, en la que los argumentos ya no son correctos o incorrectos, sino que responden a corrientes propias del pensamiento del juez, ya que es un actor social más dentro de la comunidad no jurídica a la que pertenece, de manera independiente al rol que desempeña.

Si bien dentro de la inducción caben muchos más elementos que deben considerarse al momento de tomar una decisión, y esto podría generar una proporcional causa de error en el proceso de razonamiento porque desvirtúa su objetividad, no es garantía por contradicción que el método deductivo sea el único ni el más adecuado a aplicar, como tampoco significa que el método inductivo en la totalidad de ocasiones en que sea empleado, tenga como resultado una decisión viciada y falta de objetividad, pues al contrario se analiza la causa desde un panorama amplio, en el que se tiene en cuenta la interdisciplinariedad entre las ciencias, ya que el Derecho responde a procesos sociales, y

no puede ser mecanizado, como lo plantea el método deductivo al concebir al Derecho como un sistema cerrado de aplicación dura de las normas.

De esta manera el método deductivo y el inductivo, no resultan excluyentes, en tanto que emplean caminos diferentes, para conseguir un mismo objetivo. Puesto que, al pretender satisfacer las necesidades de la justicia, y seguridad jurídica, tienden a frustrarse los objetivos centrales del Derecho, a causa de una deficiente aplicación de los métodos a su alcance. Los mismos que pierden importancia sobre todo frente a los juristas, ya que se tachan de insuficientes, cuando el problema no está en la estructura sino en la aplicación de estos instrumentos fundamentales, que, a pesar de naturaleza estructural, permiten la evolución del Derecho, gracias a la argumentación de los jueces en sus decisiones, y son quienes emplean estos métodos como parte de su ejercicio profesional.

### **Se Obtienen Decisiones ¿Racionales o Lógicas?**

El Derecho es praxeológico, por lo que entiende al ser humano como un ser racional, y de esta manera no admite elementos no comprobados con los que se puede delimitar la acción humana, en este caso la forma en que deciden los jueces. La praxeología de forma fundamental, parte de los individuos que realizan acciones conscientes hacia objetivos elegidos. Así para determinar si una decisión judicial resulta racional o lógica, se procederá a conceptualizar cada una de ellas, ya que tienden a tomarse como iguales y no lo son.

La praxeología parte de un axioma verdadero, A, la norma, y donde todas las proposiciones que puedan deducirse de este axioma deben asimismo ser verdaderas, las decisiones judiciales sustentadas



en la norma jurídica. Entonces, si A implica B y A es verdad, entonces B debe ser también verdad. Entonces es lógico. Mientras que la racionalidad consiste en un método donde se asume la posibilidad de reflexión sobre una determinada realidad. Una realidad donde la razón tiene cabida siempre y cuando se cumplan ciertas condiciones, una de ellas, es que el individuo no puede ser su propio juez, con la idea de la imparcialidad, al momento de juzgar y en este caso en particular tomar una decisión, de lo que se deduce una premisa común del Derecho, “no se puede ser juez y parte a la vez”. De esta manera la racionalidad es un Estado que adopta la persona, mientras que la racionalización es un proceso, con el cual logra llegar a ese Estado a través de acciones que responden a la razón, como un elemento inherente a la evolución del pensamiento humano.

La racionalidad no da cabida al ensayo de prueba y error, como comúnmente actúan los seres humanos y a base de eso construyen experiencias que en un futuro les sirven para tomar nuevas decisiones. De ese modo la racionalidad, implica un proceso, donde se toman en cuenta las variables que forman al problema, de tal manera que incluso puedan preverse posibles resultados no deseados a partir de esta decisión racional. Una de las formas de darle racionalidad a una decisión es transformar a las variables en proposiciones objetivas que puedan ser cuantificadas. ¿Cómo se logra esto? La respuesta sería gracias al análisis económico del Derecho, por un lado, al permitir de cierta forma calcular el costo beneficio de una decisión frente a otra. Y en un amplio panorama de posibilidades, escoger aquella que proporcione el máximo beneficio, al mayor número de sujetos, y al menor costo posible. Puesto así tan sencillo, resulta incluso obvio cómo toman sus decisiones los

seres humanos, ya que la racionalidad se asume aun cuando los criterios aparentemente objetivos están supeditados al subjetivismo de la preferencia que tenga la persona respecto al fin que persigue.

En el campo jurídico, sucede de forma un tanto diferente. En tanto lo lógico asume que las acciones en el mundo real deben tener lugar en el tiempo: toda acción tiene lugar en algún presente y se dirige hacia alcanzar un fin en el futuro, el Derecho pretende a su vez prever conductas, antes que se materialicen en el mundo real, construir medidas preventivas, que reduzcan de cierta forma, los potenciales conflictos, y conductas no deseadas por la sociedad, estas condicionan la toma de decisiones de los seres racionales respecto a su vida, a través de la creación de normas jurídicas. Por tanto, la acción implica que el hombre no tiene un conocimiento del futuro, porque si lo tuviera, ninguna acción suya supondría ninguna diferencia. Por tanto, la acción implica que viven en un mundo de incertidumbre, o sin una completa certeza del futuro. Así lo único que da certeza es la norma positiva del ordenamiento jurídico. El juez debe acudir al expediente, que hará el papel de experiencia, lo presentado en juicio será lo que el juez conozca, y la ley en tanto esté vigente y sea esta utilizada para fundamentar la decisión del juez, se tendrá como una decisión racional. Aquí es donde entra el conflicto entre la lógica y la racionalidad. A través de la verdad- real y de la verdad procesal. (Flores, 2004).

Para la filosofía del Derecho, la verdad era una correspondencia del conocimiento con la cosa, de acuerdo con corrientes del pensamiento desarrolladas, en tiempos antes de Sócrates. Para Platón en cambio, al hacer uso de la dicotomización<sup>2</sup>, sostuvo que aquello que responde a lo real es verdadero, y en tanto

se aleje de eso resultaría falso, muy similar a lo que en su momento planteó Aristóteles en cuanto a relatar un discurso sobre lo que “es” y lo que “no es”. Siglos más tarde, Dewey, un filósofo estadounidense, fue quien sostuvo que una idea es verdadera si satisface las condiciones del problema para cuya resolución fue desarrollada. El mismo que concibió todas las ideas como hipótesis, soluciones tentativas a problemas, que son ciertas en la medida en que satisfacen sus condiciones. Así planteada la verdad, podría ser esta acepción la adoptada, por el Derecho en términos de practicidad y eficacia, que respondan a las necesidades que pretende suplir. De esta manera, si bien el Derecho es praxeológico, las decisiones judiciales, responden a juicios de verdad o falsedad en tanto que estas, hayan seguido el debido proceso, en su formulación y cumplan con el objetivo deseado. Ahora bien, quienes fijan el objetivo a seguir, son los propios jueces.

Luego, con Duncan Kennedy, a partir de sus Critical Legal Studies, los jueces pueden tomar dos caminos. El primero, analizar los hechos del caso, encontrar una norma que les permita resolverlos y llegar a una conclusión. Y el segundo, tomar una decisión, es decir determinar de entrada el veredicto, a raíz de esto encontrar una norma que vaya acorde con los hechos, y que le permita sustentar su decisión, previamente tomada. En contraposición a lo antes mencionado, la verdad procesal es la que el juez debe encontrar a través de un procedimiento en que se enfrentan dos verdades: aquella que demanda como única el actor, y a la que responde de forma contraria el demandado. Ahora, ¿Cómo el juez decide? En cuanto a la verdad procesal, el juez cuenta con elementos que le permitirán dirimir, cuál de las dos “verdades”, es la verdad que al Derecho le compete; la verdad

procesal. Entre los elementos que se mencionan, está la “prueba”, que busca influir en el juzgador, para que la verdad le sea favorable a quien la presenta. Definida como un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir como motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho. A través de la historia la prueba, ha tenido varias fases.

La tercera fase, llamada legal o de tarifa legal, se establece un Sistema probatorio obra del legislador eclesiástico y civil. Existen reglas de carga de la prueba: el demandante debe demostrar los hechos, el demandado sus excepciones o resistencias. Se introduce la lógica en el desarrollo de la prueba; se otorgan facultades al juez para procurar la confesión en los procesos, aun cuando estos no resulten concluyentes con la verdad real. Ya que, en varios casos, la verdad real es que A cometió B, pero la decisión del juez será otra como se verá en el ejemplo siguiente. Si bien en un caso en el que A cumple el supuesto de hecho de haber matado, este sale inocente y no es condenado de acuerdo con B que sería ser privado de su libertad por haber cometido A.

Resulta ilógico que esto ocurra, pero es posible puesto que, en materia de Derecho, todo se reduce al expediente, así entonces sería completamente racional decidir algo que va en contra de toda lógica, pues si dentro del juicio las pruebas fueron mal practicadas, el Derecho determina que estas se anulan y se toman como no presentadas, así el juez deberá omitir de sus cavilaciones este elemento. Mediante lo cual se obtiene una decisión fundamentada en Derecho que es racional y a ojos del común denominador, ilógica.

Esto ocurre ya que, el juez realiza una serie de operaciones mentales al momento de determinar la verdad, porque le permiten

valorizar las pruebas presentadas. Pero como se mencionó, dado que el Derecho sigue procedimientos ahora regulados, pero no menos ceremoniales que los de la antigüedad, si el abogado, como agente de los particulares, no es cabal al momento de presentar dichas pruebas, de acuerdo con lo que le dicten las normas. Estas resultan invalorable. Y aun cuando están son admitidas no son garantía que la verdad se encuentre de su lado, porque como parte del ejercicio de valoración del juez, queda a su capacidad de extracción de los elementos pertinentes, el resultado que obtenga. De tal forma, el juez al apelar a uno de los métodos de deducción o inducción, de acuerdo con la coincidencia o armonía entre lo percibido y lo dudoso; infiere, deduce o concluye la verdad o falsedad del argumento que motivó la prueba. Aun cuando la decisión tomada por el juez no refleje la verdad real, y la verdad procesal se haya visto de cierta forma, viciado, en tanto que la prueba fue inconcluyente porque no llegó a ser valorada.

#### **Razonamientos Judiciales:**

La lógica se adapta a la sociedad en la que existe, pero consta de principios para su entendimiento básico; además de diferentes ramas y exponentes que brindan definiciones contrapuestas sobre la practicidad, el conceptualismo teórico y la lógica como ciencia que abarca ambos campos de acción. Se presenta a la Lógica como una ciencia que estudia conocimientos, o sucesión de hechos que se desarrollan de forma coherente, pues se establece que en ambos razonamientos cumplen con “principios de coherencia y no contradicción” Dignidad Humana: incorporación de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos por la Corte Constitucional Colombiana, 2011); dicho establecimiento se basa en argumentos de

análisis de diferentes autores, y conceptos aplicables de otras ciencias, respecto a:

La necesidad de técnicas que permitan la corrección y racionalidad de las decisiones jurídicas se presenta, además, por la eficacia en el sistema jurisdiccional de principios tales como igualdad, seguridad jurídica, unidad del ordenamiento jurídico, confianza legítima, acceso a la administración de justicia en condiciones de igualdad, es decir, resulta evidente la necesidad de la existencia de criterios uniformes ante circunstancias fácticas similares que permitan determinar una previsibilidad ante la actividad jurisdiccional. (Aguirre Castro, 2012)

El razonamiento se basa principalmente en principios de igualdad ante la ley, o igualdad material que promulga el bienestar de los ciudadanos, sin privilegios, solo esperar que la justicia se distribuya, y se promulgue por igual antes los ciudadanos. El ignorar los sesgos que son una característica inherente, de los seres humanos ya que siempre como diría Hobbes “El lobo es el lobo del Hombre” (Hobbes, 1853), aunque el operador de la justicia mantenga su ética, siempre persistirá la motivación como la principal razón para un argumento coherente, y la racionalidad de los hechos para poder tomar una decisión basado en la verdad, y la razón.

### **La Racionalidad de la Decisión Judicial**

Las decisiones judiciales se basan en reglas que obligan a los operadores del Derecho a que dichas decisiones sean guiadas por la razón (práctica,) de acuerdo con revisiones lógicas con una inminente oposición hacia el irracionalismo porque sus bases teóricas se basan en elementos extraños basados en el sentimiento, emoción, etc. (Ulloa Ulloa, 2016). El Estado constitucional de Derecho al formarse

a tono democrático busca que la soberanía popular, brinde razones inherentes para la toma de decisiones, y la justificación de actos que al ceder parte de su soberanía se busca un bienestar general que explican los términos obligatorios, permitidos o prohibitivos que muestran el nivel de aceptabilidad de la norma busca criterios netamente racionales y efectivos a las necesidades sociales.

La palabra lógica bien del latín *lógica* y del griego *logiké*, derivado de *lógos* “argumento, discusión, razón”. En su propia raíz viene de una acción y un hecho lo cual muestra que no se limita a un campo, sino se muestra como la herramienta principal para emitir razonamientos correctos con tenor en los hechos en el plano jurídico, pero siempre como lo es el sistema de Derecho Romano-anglosajón se basa puramente en la deducción del operador del Derecho, y sus respectivos jueces. Dicho debate se llevó a cabo muchos siglos antes, con el neopositivismo o positivismo lógico que daban a conocer al conceptualismo como una forma unilateral de conocimiento, de esta manera los enunciados válidos solo si: En tal virtud, los servidores públicos en sus resoluciones deben dejar clara y precisamente establecidos: (i) los antecedentes de hecho, (ii) las normas y/o los principios jurídicos que considera violados por la actuación del ciudadano (principio de legalidad), (iii) las motivaciones o argumentos en que se funda la alegada violación normativa, y explicación de la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Tarea para la cual, se encuentran sujetos al cumplimiento de las reglas de argumentación que la comunidad jurídica y política considera esenciales para valorar la corrección de las resoluciones de los poderes públicos

acorde con el criterio de razonabilidad que permita establecer la “estricta racionalidad” de sus razonamientos.

Por lo cual en síntesis basado en criterio de eficiencia en él se delimitó la definición de práctica de la racionalidad en la toma de decisiones de los servidores públicos, y según el análisis se conformó lo que se conoce como argumentos judiciales plenamente racionales. De esta manera se creó una inclusión positivismo lógico, que da forma a la aplicación de esta ciencia en los enunciados empíricos y analíticos. El uso original de la lógica en el Derecho fue para la expresión de ley de una manera clara, y sin ambigüedades, ya que el Derecho se adapta al mundo en el que vive. En tal sentido, se ha determinado que, “El hombre como tal busca en su máximo esplendor el bienestar individual ante toda circunstancia, pues forma parte de su racionalidad primaria en la sociedad, y en su medio natural respecto a los elementos informativos de los cuales dispone mostrar” (Dun, 2009). La fruta de la discordia de Hera (es el medio) por el cual una decisión determinada, recibe una respuesta o un efecto el cual es determinado por el grado de priorización sobre otras decisiones, por el cual la toma de decisiones de los funcionarios públicos es basada en las leyes prescritas para los ciudadanos en voz de principios de igualdad ante la ley, justicia, anti-favoritismo, porque para cada situación existe una determinada teoría para justificar los medios por la cual se toman las decisiones, y el medio judicial no es indiferente. El medio práctico y el concepto siempre han ido de la mano, en busca de un conocimiento completo ya que hay pocos elementos que apliquen unitariamente el concepto o la practicidad del raciocinio, en la mayoría de casos se completan para un mejor producto final, como: “El Derecho como algo conceptual basa su



accionar simplemente en los medios promulgados por lo individuos en busca de un fin que dejan precedente que forjan la racionalidad de la norma”.

### **Jurisprudencia como Fuente del Derecho:**

Los ordenamientos jurídicos son aquellos que dan forma a los conceptos, categorías de las fuentes del Derechos, de forma técnica y dogmática, ya que elaboran o producen reglas que delimitan las relaciones sociales, pero de la misma manera tiene la potestad de crear nuevas reglas, basado en el principio que el Derecho se adapta a las condiciones en que se aplica, porque las fuentes del Derecho suplen entre sí las falencias del sistema, para poder promulgar justicia equitativa como fin final, y mantenido de esa manera el orden en la sociedad en un tiempo, lugar determinado, y el bienestar en búsqueda de paz, una de las cualidad por la cual el Estado hace uso del Derecho, principalmente para conseguir soluciones eficaces y de confiable aplicación basado en la historia social del grupo humano determinado. La representación del pueblo se encuentra no solamente en el ámbito ejecutivo, sino en el parlamentario que busca aquella justicia social, a base de las necesidades del pueblo, a boca de sus representantes legitimar ese poder que ese cede en su soberanía popular, para poder conseguir un Estado de seguridad, y de libertades plenas. La dominación según Weber es la capacidad de ciertos individuos y grupos de suscitar la obediencia más o menos voluntaria de otras partes de la sociedad. Esta obediencia no es total, está acotada a unos “mandatos” específicos (Weber, 1919).

De forma plena las fuentes del Derecho son normas que han sido constituidas por una sociedad, respecto a un determinado

comportamiento que se sigue por costumbre del pueblo, y de los individuos que forman parte para poder legitimar su existencia. En pocas palabras, las personas como un todo son aquellas que legitiman el poder, y sus fuentes reguladoras como en este caso lo es el Derecho. El poder de la gente, la movilización de las masas muestra que tan subestimado está el individuo ante el Estado, y como ese maquillaje judicial, pretende promulgar justicia, pero a título personal. En el mismo sentido se muestra como un sistema creado por hombres no es perfecto y que, aunque de manera escolástica no tiene nada que envidiar a la justicia que proviene de un poder superior. Así, por ejemplo, dice la Biblia, "...Jehová ejecutará la reclamación legal del afligido, el juicio de los pobres" (Salmo 140:12). Son técnicas diferentes, pero tienen el mismo fin en común, sea el Estado o la religión. De este modo se muestra plenamente como ningún sistema tiene la certeza perfecta, sino simplemente legitima el poder por medio de los individuos que habitan en la sociedad. Caben destacar entonces las palabras de Hobbes, cuando estableció que:

Estos cuatro elementos son los gérmenes naturales de la religión: la creencia que los espíritus existen, el desconocimiento de causas secundarias, la veneración a todo aquello que produce miedo y la predicción de lo que sucederá en el futuro a partir de situaciones accidentales. (Hobbes, 1651). El mundo se encuentra en tiempos de avance, pero igualmente de retroceso que de manera simple deshumaniza respecto a lo que importa, pues como la historia, la jurisprudencia deja ver claros precedentes para un mejor actuar de la sociedad, algo que pocas veces se aplica, porque la constante competencia obliga a estar con una armadura de conocimiento, a estar

preparado para una apuñalada por la espalda de los individuos más cercano, la crueldad se refleja en los actos egoístas, eso es el mundo simple y llanamente un vacío constante que busca deshumanizar a los seres por el progreso, que cuesta admitirlo, pero se consigue sin medir las consecuencias de los actos.

En la vida cotidiana dichos comportamientos son aplicados como actos de la vida diaria ya sea en el trabajo, centro de estudios o al caminar por la calle. Se precautela el bienestar del individuo al punto de ignorar a las personas que habitan en tu propio medio, para buscar su beneficio sin importar el daño colateral, y promover la actitud de mandatario - mandante, tonto - listo, blanco - negro, al enseñar claramente una sociedad de contrastes, con adoctrinamientos autoimpuestos de sus hogares y promulgados en su diario vivir según Foucault si viviera hasta este momento, se volvería a enterrar respecto al comportamiento de la sociedad porque vería como “la Bíopolítica (Foucault, 1953)<sup>4</sup> es aplastada por la Tanatopolítica<sup>5</sup>” (Bustelo Graffigna, 2005) no solo estatal sino, individual que busca que el individuo termine con el individuo al salir de esta teoría de juegos el principal actor (El Estado). La humanidad será aquella que acabe con sí misma, la comunidad social solo será un tema de estudio para generaciones futuras, al ser los propios individuos los cuales aprobamos aquel comportamiento deshumanizante.

### **¿De Dónde Viene la Jurisprudencia?**

Jurisprudencia viene del latín “iuris prudentia”, que significa la “respuesta de los prudentes” el cual fue el fundamento del Derecho Romano Clásico respecto al modo de actuar en un sistema de Derecho. El Derecho Romano se ha extendido por gran parte del mundo, al ser

una parte importante en la base de la mayoría de sistemas legales del mundo occidental aplicado en más de 150 países en la actualidad, así también es uno de los principales exponentes de las fuentes formales del Derecho compiladas por Justiniano en el Derecho escrito, a lo cual la jurisprudencia da una forma y un sentido completo.

El predominio del sistema romano-germánico basado en la compilación de códigos de leyes por parte del emperador romano Justiniano por el año 600 A.C, se muestra como un sistema autoritario de códigos legales basado en el recuento de decisiones tomadas por los antepasados, que fueron tomadas como la respuesta prudente hacia los problemas de la época. Actualmente una de las principales diferencias entre el sistema romano y el sistema anglosajón es que el primero se basa en los estatutos codificados.

El sistema anglosajón se remonta a los inicios de la monarquía inglesa con el proceso medieval civil o "writ" al ser necesaria la aplicación de justicia para los vasallos de la monarquía, y el pueblo en general. Estos escritos no cubrían en su totalidad todas las posibles situaciones en las que como individuos podrían buscar una solución a determinado conflicto de manera justa, y ecuánime para la mayoría de individuos que formaban parte de los reinos ingleses; existió de esta manera cortes de equidad que fueron establecida con el fin de escuchar, y hacer escuchar quejas, y buscar soluciones bajo los principios de equidad, respecto a la autoridad que definía dicho concepto, algo que para los romanos era conocido como Derecho Natural. El Derecho anglosajón es un Derecho más dinámico basado en precedentes y aplicado en casos actuales con mayor practicidad que el Derecho Romano. La jurisprudencia se basa en la combinación abstracta de

las reglas y principios del Derecho, formado en conjunto por un colectivo de sentencias, decisiones judiciales o fallos dictados por los tribunales de justicia de una determinada nación. Además de ser una norma de juicio que sustituye las omisiones o lagunas de ley, y se basa en las prácticas seguidas de casos iguales o parecidos, es por eso que el sistema anglosajón es llamado también jurisprudencial ya que se basa en los precedentes, o en las decisiones previstas anteriormente en la historia.

Un gran ejemplo es el de la supremacía de la Constitución en el caso *Marbury versus Madison*: “En los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad, que explicado en breves palabras fue un proceso judicial que ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, y que tuvo una resolución en el año 1803, respecta a la querrela política entre Thomas Jefferson y John Adams respecto a las elecciones presidenciales de 1800, y que con un congreso dominado por federalistas establecieron una serie de cargos judiciales. El presidente del tribunal del poder judicial John Marshall dictaminó que ya que no existían precedentes, y que la supremacía de la Constitución era más importante que las leyes judiciales que trataba de aprobar el partido federalista americano” (Simpson, 2012). La jurisprudencia se basa en la resolución de conflictos mediante un dictamen, en un época, tiempo determinados, basado en la aplicación práctica de un concepto teórico de justicia equívoca para todos los individuos, poner la ley en acción, pues la igualdad formal es algo que el Estado absoluto de Derecho era algo aceptado, mediante los deseos, sueños del monarca; pero después de la revolución liberal, el concepto práctico de la ley, de la igualdad de los individuos, los ciudadanos frente al recién creado

Estado se muestra como el Derecho se encuentra en el mundo, desde el medio natural hasta el medio escrito o positivizado que regula la conducta social y que antes de la jurisprudencia, existían medios tan comunes, tan familiares como lo son la costumbre, que muestra como varía esta ciencia respecto al conflicto de intereses , y de las relaciones entre los seres. Surge entonces, el Ubi homo, ibi societas en el pensamiento aristotélico, ese hombre que por naturaleza busca relacionarse con los demás, que sí existe la sociedad existe el Derecho, porque se fundamenta en las relaciones de dichos seres y los nativos conflictos que de ello surgen.

El hombre que busca ser digno, aunque existan condiciones predeterminadas para su existencia, en un sistema de capitales humanos, sociales, culturales que muestran una continua competencia entre el individuo, y la sociedad a la que pertenece por el simple hecho de sobre vivir. Se muestra como la evolución se encuentra a la vuelta de la esquina, las condiciones son las mismas y la sobrevivencia del más fuerte se conserva como la principal fuente de pensamiento actual, ya que la ley basa su accionar para separar a las clases que existen las sociedad desde aquel ser humano que puso la primera cerca, o concedió algo como de su propiedad se expone como nació la brecha social que jamás llegará a cerrarse por más que la ley contemple hacerlo , todo quedará en una igualdad formal que no llevará a ningún lado. Desde la época en que la fuerza dominaba al individuo, hasta la actual en la que el intelecto supera cualquier otro ámbito se muestra como el Derecho trata de hacer un acto jurídico, cada hecho de nuestra vida, clasificándolo en una determinada categoría, que da a notar como simplemente ser controlados en sistemas complejos de

organización política, social, cultura como: “En la naturaleza del hombre se encuentran tres causas principales de querrela: la competencia, la difidencia y la gloria”.

La vida como tal se define como el cúmulo de vigilancias, o un Panóptico según Michael Foucault diario en el que se mantiene una constante vigilancia, pero no somos conscientes de ellos, al crecer con falsas libertades, que no siempre son reconocidas como cualidades inherentes del ser humano, sin Derechos que una institución se encarga de aprobar, precautelar. Por ejemplo, el Estado de Derecho busca precautelar el gobierno del pueblo, a lo que la República se define como la sumisión del individuo al Imperio de la ley. Se va a notar que, si un líder quiere durar durante el tiempo, o una cultura quiere llegar a promulgarse debe crear instituciones que son simplemente reguladores de la sociedad, para su propio bienestar y que ayudan de alguna u otra forma a la organización, para que no exista *Aquila non capit muscas*. Pero, nunca existe algo menos importante, porque las grandes mayorías y las grandes minorías forman un núcleo vital en la sociedad, ya que dan esa diversidad que existe de manera natural; no obstante, quede una u otra forma se separa de la unión que debemos tener como individuos.

Así, por ejemplo, la Revolución Liberal (1789) dio a conocer como el individuo por sus propias cualidades, puede surgir de un determinado sector a otro, al buscar el poder que tan escaso se encuentra, y en pocas manos es repartido para sí mismo, la supervivencia del ser es la base primordial del pensamiento humano. La ley como norma se creó para regular el comportamiento de los seres, que sus intereses no tengan conflicto con los de los demás. Así, por

ejemplo, con la expresión “Es mejor ser temido, que amado”, Niccolo Machiavelli, este gran politólogo en su obra “El Príncipe”, mostró como el poder puede ser un instrumento bello, pero difícil de manipular. Es así que la propia política se muestra como un medio en el que el pueblo legitimó el poder, ese imperium a un individuo antes llamado monarca, representante, actualmente presidente, o antes emperador, ya que el poder radica en la sabiduría del pueblo, y no de la nación. Por consiguiente, al mostrar breves rasgos del papel del ser humano es relevante, respecto a su representación colectiva, sea por los medios que sea el hombre siempre ha buscado la dependencia del otro, ya que facilita el trabajo que se va a realizar si existe otro ser que lo realice de mejor manera, y el otro individuo no tenga que realizar esfuerzo alguno. Este esquema expone como la situación predestinada de cada ser era vivir, como sus antepasados lo hicieron, sin hacer un mísero esfuerzo por progresar en búsqueda de: El bienestar individual es una criatura humana, igual como todos los demás que busca que las condiciones preestablecidas se mantengan, y los recursos se queden en las manos de unos pocos, al promulgar el subdesarrollo del ser humano a sus condiciones más precarias. (Córdova, 2014)

El progreso, es una cualidad inherente del ser humano, que se encuentra en búsqueda perpetua de supervivencia, que depende ampliamente de aquello que esté dispuesto a sacrificar por un bienestar superior, pensar a priori para poder conseguir algo a posteriori. Así pues, cabe destacar que “El Estado de Naturaleza define a como a la sociedad busca dicha supervivencia individual, o el hombre es el lobo del mismo hombre” (Hobbes, 1651); pero, principalmente la hermeticidad del acuerdo que nunca podrá romperse respecto a la sociedad que busca



ceder Derechos en pro de seguridad, bienestar y el Estado de sociedad que el propio poder es legitimado para la toma de decisiones en voz del Estado de bienestar que precautela garantizar aquellos Derechos que afecten al colectivo. El individuo al no tener un papel relevante, y ser una pieza de la maquinaria del sistema al indicar como la “ley protege a ricos de pobres” (Proverbio francés), y como la justicia llega a ser un sistema costoso de legitimar Derechos, respecto a la relación género-especie existen seres que valen más para el llamado “Estado o Leviatán es el mismo órgano estatal el encargado de promulgar facultades que no le pertenecen” (Correia, 2017), para mantener esa membresía de nacionalidad hacia un determinado ciudadano que pertenece a un Estado. Después de este trasfondo se busca explicar cómo, en la toma de decisiones y posterior jurisprudencia existe una relación de desventaja entre el ciudadano, y el sistema judicial porque el mismo, por simple ósmosis obedece al aparataje ejecutivo para que la mayoría de decisiones judiciales, doctrina jurisprudencial beneficie al Estado que pertenece como máximo precursor de Derechos y de garantías con los ciudadanos. No obstante, igualmente existen jueces que desempeñan sus funciones como agentes imparciales que fundamentan sus dictámenes en pruebas, testimonios y un debido proceso, que debe obedecerse para que así dicha potestad que se les otorga no sea contaminada con el fantasma de la corrupción, que acosa a las principales esferas de poder.

✓ **La inspección laboral:**

Principios generales: Las actuaciones de la Inspección del Trabajo son diligencias previas al procedimiento sancionador en materia sociolaboral, cuyo inicio y desarrollo se regirá por lo dispuesto en las

normas sobre Inspección del Trabajo, no siendo de aplicación las disposiciones al procedimiento administrativo general, contenidas en el Título II de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, salvo por expresa remisión a las mismas. La Inspección del Trabajo actuará siempre de oficio como consecuencia de orden superior que podrá derivar de una orden de las autoridades competentes del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo o del Gobierno Regional, de una petición razonada de otros órganos Jurisdiccionales o del Sector Público, de la presentación de una denuncia o de una decisión interna del Sistema de Inspección del Trabajo.

En las actuaciones de consulta o de asesoramiento técnico, la orden superior podrá derivar asimismo de una petición de los empleadores y los trabajadores, así como de las organizaciones sindicales y empresariales.

La denuncia de hechos presuntamente constitutivos de infracción a la legislación del orden sociolaboral es una acción pública. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en la fase de actuaciones inspectivas previas al procedimiento sancionador, el denunciante no tendrá la consideración de interesado.

Sin perjuicio de atender adecuadamente las denuncias y peticiones de actuación que se formulen, la actividad inspectiva responderá al principio de trabajo programado en aplicación de los planes y programas generales y regionales que se establezcan.

Las actuaciones inspectivas podrán realizarse por uno o conjuntamente por varios Inspectores del Trabajo, en cuyo caso actuarán en equipo bajo el principio de unidad de acción. El Supervisor

Inspector del Trabajo que se encuentre al frente del mismo, coordinará las actuaciones de sus distintos miembros.

**Modalidades de Actuación:**

Las actuaciones inspectivas de investigación se desarrollan mediante visita de inspección a los centros y lugares de trabajo, mediante requerimiento de comparecencia del sujeto inspeccionado ante el inspector actuante para aportar documentación y/o efectuar las aclaraciones pertinentes o mediante comprobación de datos o antecedentes que obren en el Sector Público.

Cualquiera que sea la modalidad con que se inicien, las actuaciones inspectivas podrán proseguirse o completarse sobre el mismo sujeto inspeccionado con la práctica de otra u otras formas de actuación de las definidas en el apartado anterior.

Las funciones de orientación y asesoramiento técnico, se desarrollarán mediante visita o en la forma que se determine en cada caso.

**origen de las actuaciones inspectivas:**

Las actuaciones inspectivas pueden tener su origen en alguna de las siguientes causas:

**a)** Por orden de las autoridades competentes del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo o de los órganos de las Administraciones Públicas competentes en materia de inspección del trabajo.

**b)** A solicitud fundamentada de otro órgano del Sector Público o de cualquier órgano jurisdiccional, en cuyo caso deberán determinarse las actuaciones que se interesan y su finalidad.

**c)** Por denuncia.

**d)** Por decisión interna del Sistema de Inspección del Trabajo.

**e)** Por iniciativa de los inspectores del trabajo, cuando en las actuaciones que se sigan en cumplimiento de una orden de inspección, conozcan hechos que guarden relación con la orden recibida o puedan ser contrarios al ordenamiento jurídico vigente.

**f)** A petición de los empleadores y los trabajadores, así como de las organizaciones sindicales y empresariales, en las actuaciones de información y asesoramiento técnico sobre el adecuado cumplimiento de las normas.

**trámites de las actuaciones inspectivas:**

Las actuaciones inspectivas se iniciarán por orden superior. A tales efectos, los directores, subdirectores o supervisores de la Inspección del Trabajo expedirán la correspondiente orden de inspección designando al inspector o equipo de inspección actuante y señalarán las actuaciones concretas que deban realizar.

Asimismo, podrán iniciarse a iniciativa de los actuantes designados, cuando en las diligencias que se sigan en cumplimiento de una orden de inspección, conozcan hechos que guarden relación con la orden recibida o puedan ser contrarios al ordenamiento jurídico vigente.

Las actuaciones de investigación o comprobatorias se llevarán a cabo hasta su conclusión por los mismos inspectores o equipos designados que las hubieren iniciado, sin que puedan encomendarse a otros actuantes, salvo en los supuestos justificados que se determinen reglamentariamente, lo que será notificado al sujeto inspeccionado y a los trabajadores afectados. De igual forma se procederá cuando la mayor duración o complejidad de las actuaciones a realizar, aconsejen la incorporación de otro u otros inspectores actuantes.

Las órdenes de inspección serán objeto de registro, se identificarán anualmente con una única secuencia numérica y darán lugar a la apertura del correspondiente expediente de inspección. En cada Inspección se llevará un sistema de registro de órdenes de inspección manual o informatizado que será único e integrado para todo el Sistema de Inspección del Trabajo.

Las órdenes de inspección constarán por escrito y contendrán los datos de identificación de la inspección encomendada en la forma que se disponga. Podrán referirse a un sujeto concreto, expresamente determinado e individualizado, o expedirse con carácter genérico para un conjunto indeterminado de sujetos.

En cumplimiento de las órdenes de inspección recibidas, los inspectores designados realizarán las actuaciones de investigación, comprobación, orientación o asesoramiento técnico necesarias, iniciándolas en alguna de las formas señaladas en el artículo 12 de la presente Ley. El inicio de actuaciones de vigilancia y control interrumpirá el plazo de prescripción de las infracciones en materia sociolaboral. En todo caso, se respetará el deber de confidencialidad, manteniendo la debida reserva sobre la existencia de una denuncia y la identidad del denunciante.

Las actuaciones de investigación o comprobatorias deberán realizarse en el plazo que se señale en cada caso concreto, sin que con carácter general puedan dilatarse más de treinta (30) días hábiles, salvo que la dilación sea por causa imputable al sujeto inspeccionado. Cuando sea necesario o las circunstancias así lo aconsejen, podrá autorizarse la prolongación de las actuaciones comprobatorias por el tiempo necesario hasta su finalización.

La autonomía técnica y funcional no exime a los actuantes del cumplimiento de sus obligaciones y requisitos establecidos en la presente Ley, en particular:

- a) El cumplimiento en plazo de las órdenes de inspección que se le encomienden.
- b) El sometimiento al control y seguimiento de actuaciones por sus superiores.
- c) La obligación de adecuarse a las normas, los criterios e instrucciones aplicables.

De cada actuación que se practique y en la forma que se determine en las normas de desarrollo de la presente Ley, se dejará constancia escrita de las diligencias de investigación practicadas.

Finalizadas las actuaciones de comprobación y en uso de las facultades que tienen atribuidas, los inspectores actuantes adoptarán las medidas que procedan, emitiendo informe interno sobre las actuaciones realizadas y sus resultados, y adjuntando al expediente las copias de los documentos obtenidos.

Asimismo, se emitirá informe por escrito dirigido a las autoridades, órganos y personas solicitantes, cuando las actuaciones tengan su origen en alguna de las causas señaladas en los apartados a), b), c) y f) del artículo 12, respetándose en todo caso el deber de confidencialidad. En aplicación del deber de secreto profesional no se informará sobre el resultado de las actuaciones inspectivas a los denunciadores que no puedan tener la condición de interesados en el procedimiento sancionador.

**Medidas inspectivas de recomendación, advertencia y requerimiento:**

Las medidas de recomendación y asesoramiento técnico podrán formalizarse en el documento y según el modelo oficial que en cada caso se determine.

Las medidas inspectivas de advertencia y requerimiento se reflejarán por escrito en la forma y modelo oficial que se determine reglamentariamente, debiendo notificarse al sujeto inspeccionado a la finalización de las actuaciones de investigación o con posterioridad a las mismas.

Cuando el inspector actuante compruebe la existencia de una infracción al ordenamiento jurídico sociolaboral, requerirá al sujeto responsable de su comisión la adopción, en un plazo determinado, de las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las disposiciones vulneradas. En particular y en materia de prevención de riesgos laborales, requerirá que se lleven a cabo las modificaciones necesarias en las instalaciones, en el montaje o en los métodos de trabajo para garantizar el derecho a la seguridad y salud de los trabajadores. Los requerimientos que se practiquen se entienden siempre sin perjuicio de la posible extensión de acta de infracción y de la sanción que, en su caso, pueda imponerse.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 206.2 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, las medidas inspectivas de advertencia y de requerimiento no serán susceptibles de impugnación, lo que se entiende sin perjuicio del derecho de defensa de los interesados en el seno del procedimiento sancionador.

**Paralización o Prohibición de Trabajos:**

Cuando los inspectores, comprueben que la inobservancia de la normativa sobre prevención de riesgos laborales implica, a su juicio, un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores podrán ordenar la inmediata paralización o la prohibición de los trabajos o tareas, conforme a los requisitos y procedimiento que se establezca reglamentariamente.

Las órdenes de paralización o prohibición de trabajos por riesgo grave e inminente, serán inmediatamente ejecutadas y se formalizarán en un Acta de paralización o prohibición de trabajos o por cualquier otro medio escrito fehaciente con notificación inmediata al sujeto responsable.

La paralización o prohibición de trabajos por riesgo grave e inminente se entenderá en cualquier caso sin perjuicio del pago del salario o de las indemnizaciones que procedan a los trabajadores afectados, así como de las medidas que puedan garantizarlo.

#### **Actas de Infracción:**

Las Actas de Infracción por vulneración del ordenamiento jurídico sociolaboral, así como las actas de infracción por obstrucción a la labor inspectiva, se extenderán en modelo oficial y con los requisitos que se determinen en las normas reguladoras del procedimiento sancionador.

Los hechos constatados por los inspectores actuantes que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos que se establezcan, se presumen ciertos sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados.

El mismo valor y fuerza probatoria tendrán los hechos comprobados por la Inspección del Trabajo que se reflejen en los



informes, así como en los documentos en que se formalicen las medidas inspectivas que se adopten.

### **Capacidad de obrar ante la Inspección del Trabajo:**

La capacidad de obrar ante la Inspección del Trabajo y su acreditación se rige por las normas de derecho privado. Las personas jurídicas, de naturaleza pública o privada, actuarán por medio de quienes, al tiempo de la actuación inspectiva, ocupen los órganos de su representación o la tengan conferida, siempre que lo acrediten con arreglo a ley.

Las actuaciones inspectivas se seguirán con los sujetos obligados al cumplimiento de las normas, que podrán actuar por medio de representante, debidamente acreditado ante el inspector actuante, con el que se entenderán las sucesivas actuaciones. El representante no podrá eludir la declaración sobre hechos o circunstancias con relevancia inspectiva que deban ser conocidos por el representado. La intervención mediante representante sin capacidad o insuficientemente acreditado se considerará inasistencia, cuando se haya solicitado el apersonamiento del sujeto obligado. Se presumirá otorgada la autorización a quien comparezca ante la Inspección para actos de mero trámite que no precisen poder de representación del sujeto obligado.

En las actuaciones inspectivas relacionadas con los trabajadores se estará a lo dispuesto en su normativa específica a efectos de su representación colectiva, sin perjuicio de la capacidad de obrar individual de cada trabajador.

## **2.3. Definición de términos básicos**

- ✓ **Proceso de ejecución laboral:**

Proceso de ejecución. Es el proceso fundado en la pretensión de ejecución mediante la cual el pretendiente ejecutivo, o formulador de aquélla, solicita el cumplimiento de una sentencia que culminó un proceso declarativo. El procedimiento de ejecución en materia laboral tiene por objeto dar cumplimiento al laudo que lo origina y, proporcionar al trabajador los medios suficientes que garanticen su subsistencia, lo que constituye una excepción respecto de los procedimientos de ejecución de las autoridades jurisdiccionales, cuya finalidad.

El proceso único de ejecución tiene como fin que se cumpla con un derecho que ya ha sido reconocido en un título ejecutivo, a diferencia del proceso cognitivo o de conocimiento, en el que se persigue la constitución, declaración o extinción de una relación jurídica. Un título ejecutivo es un documento que contiene una obligación expresa, clara y exigible cuyo cumplimiento puede ser perseguido judicialmente.

Título ejecutivo. Un título ejecutivo es aquel documento al cual la ley le atribuye la suficiencia necesaria para exigir el cumplimiento forzado de una obligación que consta en él. Por lo general, en los diversos ordenamientos jurídicos sólo la ley puede crear títulos ejecutivos, título ejecutivo extrajudicial. Proceso documento que incorpora obligación de pago de cantidad determinada, con origen en el tráfico jurídico-privado, sin intervención del órgano jurisdiccional, que, con los requisitos exigidos por la ley, lleva aparejada ejecución.

✓ **Proceso ordinario laboral:**

El proceso ordinario consiste en la realización de un procedimiento que se efectúa ante la autoridad judicial, donde las partes en conflicto reseñan hechos, exponen los fundamentos de sus derechos y solicitan se declare mediante sentencia a quien corresponde el derecho debatido, El derecho

procesal laboral es una rama del Derecho procesal que se ocupa de los conflictos laborales ya sea individuales o colectivos que surgen en los procesos en materia de trabajo y seguridad social, sean entre empresario y trabajadores sobre el contrato de trabajo, o respecto a prestaciones de seguridad social entre el beneficiario y la administración. También se ocupa de las relaciones entre la Administración Pública y su personal. Los siguientes, son algunos de los principios del Derecho procesal laboral que se presentan en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, así como:

**Impulso de oficio:** los tribunales de trabajo tienen la obligación de actuar aún si la parte afectada evita o no desea iniciar la respectiva acción.

**Celeridad:** los términos de las resoluciones judiciales de los tribunales de trabajo deben ser cortos.

**Informalidad:** las actuaciones de las partes no requieren formalidades especiales. Esto va unido a la celeridad, para hacer al proceso más accesible y expedito.

**Gratuidad:** se está exonerado de pagar todos los gastos de participar ante las instancias judiciales de trabajo o las autoridades administrativas.

El proceso ordinario laboral está estructurado en una primera etapa postularia (demanda y contestación), una segunda etapa de saneamiento, conciliación y pruebas, y una tercera etapa resolutoria. Una vez sentenciado el caso las partes pueden acceder a una segunda instancia a través del recurso de apelación, y es posible el acceso a una tercera instancia vía recurso de casación sólo para ciertas causales taxativamente fijadas en la ley.

El proceso sumarísimo se regula por las reglas del Código Procesal Civil y consta de dos etapas: la postularia (demanda y contestación) y la etapa de saneamiento, conciliación, prueba resolutoria. Es decir que la diferencia

esencial con el proceso ordinario es que la sentencia se dicta en la Audiencia Única.

A pesar de la regulación que concentra en pocas etapas las actuaciones procesales y concede al juzgador la dirección y el impulso procesal, los procesos laborales tienen una duración promedio de 4 años debido a la elevada carga procesal del Poder Judicial y a los actos dilatorios de las partes. Ello ha ocasionado la expedición de la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo que privilegia las actuaciones orales con el objetivo de reducir la duración de los procesos a seis meses. La mencionada norma entrará en vigencia el 15 de Julio del 2010 y será aplicada paulatinamente en los diversos distritos judiciales del Perú.

✓ **Ejecutoriedad de resoluciones administrativas:**

La ejecutoriedad de los actos administrativos hace referencia a la capacidad que el ordenamiento administrativo jurídico confiere a la administración pública para hacer cumplir (ejecutar) forzosamente sus actos administrativos, imponiéndose incluso en contra de la voluntad del destinatario, utilizando medios. Donde la ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos es la facultad y/o potestad de realizar coactivamente el acto que tiene la administración para hacer cumplir sus actos; es la ejecución forzada. La ejecutoriedad es un elemento inescindible del poder. Se encuentra señalada en la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General. Donde la diferencia existe entre ejecutividad y ejecutoriedad del acto administrativo, en derecho administrativo la ejecutividad se refiere genéricamente a cualquier acto administrativo y es sinónimo de eficiencia del acto, mientras que la ejecutoriedad implica llevar la ejecución adelante hasta sus últimas consecuencias, aun contra la voluntad del administrado. La misma que es ¿Cuándo se encuentra ejecutoriado un acto administrativo? Según el

artículo 829 del estatuto tributario señala cuándo un acto administrativo se considera ejecutoriado: Ejecutoria de los actos. Se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo: Cuando contra ellos no proceda recurso alguno. el legislador contencioso administrativo presentó el principio de ejecutoriedad de los actos administrativos como presupuesto sine qua non de aptitud y capacidad para producir los efectos pretendidos con su expedición, desde un punto de vista efectivo En si misma, la eficacia sobreviene a la firmeza del acto.

✓ **El neo positivismo:**

Según el neopositivismo, el conocimiento sobre la realidad se da tan sólo en el pensar cotidiano o concretamente científico; la filosofía es posible únicamente como análisis del lenguaje, en el que se expresan los resultados de dichos tipos de pensar (Filosofía analítica). Movimiento filosófico que resaltala importancia de la comprobación científica de los conceptos filosóficos y cuyo principal tema de preocupación es el análisis de la significación por medio de un análisis lógico del lenguaje.

Su primera influencia filosófica fue alemana y más tarde se interesó por el neopositivismo y el pensamiento anglosajón, cultivando la lógica son llamados Neopositivistas Lógicos un grupo de autores, con todas las características de una "Escuela" por sus mutuas relaciones e interdependencias, dedicados a trabajos de lógica y metodología científica y a difundir con ellos una peculiar ideología filosófica conocida como "positivismo lógico". Cuáles son las características esenciales del neopositivismo. Movimiento científico y filosófico formado en Viena en el año 1922 por Moritz Schlick y disuelto definitivamente en 1936. Es un conjunto de corrientes filosóficas, con ciertos rasgos comunes. Sostiene que la filosofía debe tener el mismo rigor, como conocimiento, que la ciencia. El Cuál el método del

neopositivismo, son llamados neopositivistas lógicos un grupo de autores, con todas las características de una “Escuela” por sus mutuas relaciones e interdependencias, dedicados a trabajos de lógica y metodología científica y a difundir con ellos una peculiar ideología filosófica conocida como “positivismo lógico”. Es así que surge el neopositivismo, surgió en los primeros años de la década de los veinte cuando el filósofo y físico Moritz Schlick ocupó, reclamado por Kiel, la Cátedra de Filosofía de las Ciencias Inductivas de la Universidad de Viena. Y el objeto de estudio del neopositivismo objeto de estudio es el conocimiento que trata de los problemas filosóficos que rodean la teoría del conocimiento.

Donde el neopositivismo es la corriente de la filosofía burguesa del siglo 20, forma moderna del positivismo. El neopositivismo priva a la filosofía de su objeto, considerando que el conocimiento de la realidad sólo se da en el pensamiento cotidiano o científico concreto, mientras que la filosofía sólo es posible como análisis del lenguaje en el que se expresan los resultados de estos tipos de pensamiento (Filosofía analítica). Desde el punto de vista del neopositivismo, el análisis filosófico no se extiende a la realidad objetiva y debe limitarse sólo a la experiencia inmediata o al lenguaje. Las formas extremas del neopositivismo, por ejemplo, el neopositivismo temprano del Círculo de Viena, circunscribían la esfera de la filosofía tan sólo a las vivencias individuales y llegaban inmediatamente al solipsismo. La variedad más influyente del neopositivismo es el positivismo lógico. A la plataforma general del neopositivismo se sumaban también los filósofos analíticos ingleses, adeptos de Moore (L. S. Stebbing. J. Wisdom, &c.). Eran neopositivistas también los criterios filosóficos de una serie de representantes de la Escuela Lvoviano- Varsovia de lógica (K. Ajdukiewicz y otros). En los años 30 se opera la fusión ideológica y orgánico-científica de diversos grupos y filósofos neopositivistas:

los positivistas lógicos austro-alemanes del Círculo de Viena (Carnap, Schlick y otros) y de la “Sociedad de filosofía empírica” de Berlín (Reichenbach, C. Hempel, &c.), los analíticos ingleses, varios adeptos norteamericanos, de la “filosofía de la ciencia” de corte pragmático-positivista (O. Nagel, Bridgmann y otros), de la escuela de Upsala en Suecia, del grupo lógico de Münster (Alemania), con H. Scholz a la cabeza, &c. Desde aquel entonces se convocan sistemáticamente congresos internacionales y se hace una amplia propaganda de las ideas del neopositivismo en la prensa. Haciendo su propia publicidad como “empirismo científico”, el neopositivismo ejerce notable influencia sobre los diferentes medios científicos. Bajo su efecto se forman varias concepciones idealistas en la interpretación de los descubrimientos de la ciencia moderna. Al mismo tiempo, cabe señalar el significado positivo de los resultados de las indagaciones en el dominio de la lógica formal y de algunas cuestiones de la metodología de la ciencia, logrados tanto por los neopositivistas mismos como por científicos que no eran neopositivistas, pero participaban en sus congresos, discusiones, &c. Desde fines de los años 30, el principal centro del neopositivismo pasa a ser EE.UU., donde esta filosofía estaba representada, ante todo, por el empirismo lógico. Una variedad específica del neopositivismo inglés es la filosofía lingüística. Desde los años 50, el neopositivismo atraviesa una profunda crisis ideológica, asociada a la incapacidad de resolver los problemas reales de la concepción científica del mundo y de la metodología de la ciencia, y es objeto de crítica en las corrientes de la filosofía moderna de la ciencia de Occidente, tales como el postpositivismo y el racionalismo crítico.

✓ **Tercerización:** Se entiende por tercerización, la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que éstas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo, cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales, sean responsables por

los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación.

✓ **Empresas mineras especializadas:** Son empresa contratados por los titulares de las concesiones para la ejecución de los trabajos de explotación, exploración y beneficio con empresas especializadas inscritas en la Dirección General de Minería.

✓ **Minería:** Es la obtención selectiva de los minerales y otros materiales a partir de la corteza terrestre. Esto también corresponde a la actividad económica primaria relacionada con la extracción de elementos y es del cual se puede obtener un beneficio económico. Dependiendo del tipo de material a extraer y beneficiar, la minería se divide en metálica y no metálica.

✓ **Subcontratación:** Se le identifica con la tendencia empresarial y productiva a realizar parte de sus actividades a través de otras unidades más o menos independientes (en rigor, esto es descentralización productiva o tercerización). La subcontratación se utiliza para referirse a uno de los instrumentos jurídicos utilizados para realizar esa tercerización o descentralización empresarial.

✓ **Autonomía:** Potestad que dentro del Estado pueden gozar entidades cuyas para regirse. Vida propia e independiente de un organismo. Condición empresarial que no depende de nadie.

✓ **Empresario:** Es empresario quien ejerce una actividad económica organizada para el fin de la producción o el intercambio de bienes o servicios.

✓ **Empleador:** Persona que emplea a obreros manuales. Surge aquí una contradicción curiosa. porque si el empleador debe corresponderse como empleado (v) este es el trabajador que no realiza trabajos manuales. El empleador es sinónimo de patrono o empresario; con más familiaridad patrón:



y aun siendo bastante afectado, puede transigirse con el seudo tecnicismo de dador de trabajo.

✓ **Trabajador:** En la excepción adjetiva, cuanto se relaciona con el trabajo. Fundamental y sustantivamente, quien trabaja; todo aquel que realiza un trabajo socialmente útil. Todo el que cumple un esfuerzo físico o intelectual, con el objeto de satisfacer una necesidad económicamente útil.

✓ **Instrumentos de trabajo:** Todos aquellos que, propiedad del trabajador o proporcionado por su patrono, sirve de manera constante u ocasional para el desempeño de las tareas. Cada oficio tiene los suyos; alguno de unos muy general (martillos y tenazas); otros complejos y obra de depurada técnica, como los que integran los equipos automatizados.

✓ **Contrato de trabajo:** Según Guillermo Cabanellas señala que. “El contrato es aquel que tiene por objeto de prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otro”. Y según Alonso Olea dice que: “... es el que liga al trabajador que voluntariamente presta sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona física o jurídica denominada empleador o empresario”.

✓ **Precarización laboral:** El concepto “trabajo precario” fue adquiriendo gran importancia ante la creciente desprotección de los trabajadores, principalmente en los países en desarrollo, frente al proceso de globalización de los últimos 20 años. Los cambios que se han producido se reflejan en las tendencias actuales en el ámbito laboral como la flexibilización en el mercado de trabajo, cambios en las leyes laborales que llevan a una desprotección de

los trabajadores, cambios en los sistemas de seguridad social con una tendencia a la reducción en su cobertura y exclusión de algunos sectores sociales. Junto a estas tendencias se encuentran otras que son consecuencias de políticas de ajuste estructural como el debilitamiento de los niveles de sindicalización y a su vez un fortalecimiento de las empresas en las decisiones laborales. Generalmente, para llegar a una definición de “trabajo precario” se tiende a contraponer sus características a la situación de una forma de trabajo que es considerado “típico”. De acuerdo a ello, Córdova (1985)<sup>2</sup> remitiéndose al Derecho Laboral, considera que el trabajo típico, expresado en el trabajo asalariado y dependiente, presenta tres características: i) un empleo a tiempo completo, ii) un contrato de trabajo de duración indefinida y, por último, iii) el trabajo ofrecido es para un solo empleador.

✓ **Primacía de la realidad.** – Una de las herramientas más relevantes del Derecho del Trabajo es la aplicación de los principios, entre los cuales destaca el denominado principio de primacía de la realidad, de enorme arraigo en la jurisprudencia y los órganos administrativos nacionales. El principio de primacía consiste en que, en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o contratos, debe otorgarse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede y se aprecia en el terreno de los hechos. Así, en virtud de este principio laboral, aun cuando exista un contrato (formalizado por escrito) de naturaleza civil, lo que determina la naturaleza de una relación contractual entre las partes es la forma como en la práctica se ejecuta dicho contrato; es decir la preeminencia de la realidad material sobre lo estipulado en el contrato. Por ende, nuestro ordenamiento ha establecido que, en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. Este principio suele ser aplicado ante contratos de locación de servicios, de servicios

no personales, de “cuarta-quinta”, etc.; por la jurisprudencia laboral, por Indecopi y los órganos de administración tributaria (Tribunal Fiscal).

✓ **Empresa principal:** Una empresa es una organización dedicada a actividades mercantiles o comerciales que tiene un objetivo económico. El empresario, que dirige la empresa, ofrece un determinado producto atendiendo a las necesidades de mercado. Una empresa u organización empresarial se distingue principalmente del llamado empresario individual y se configura como sociedad (en la Ley de Sociedades de Capital se regulan las empresas de acuerdo a su forma jurídica: Sociedad Anónima, Sociedad de Responsabilidad Limitada y Sociedad Comanditaria por Acciones). Por lo mismo que atendiendo a la procedencia del capital se distingue entre: Empresa pública: el capital proviene del Estado. Empresa privada: capital de particulares. Empresas mixtas: combina los dos modelos anteriores. Por lo mismo que La empresa es un sistema en el que se coordinan factores de producción, financiación y marketing para obtener sus fines. De esta definición se deducen las principales características de toda empresa: 1. La empresa es un conjunto de factores de producción, entendiendo como tales los elementos necesarios para producir (bienes naturales o semielaborados, factor trabajo, maquinaria y otros bienes de capital); factores mercadotécnicos, pues los productos no se venden por sí mismos, y factores financieros, pues, para realizar las otras tareas, es preciso efectuar inversiones y éstas han de ser financiadas de algún modo. 2. Toda empresa tiene fines u objetivos, que constituyen la propia razón de su existencia. 3. Los distintos factores que integran la empresa se encuentran coordinados para alcanzar sus fines. Sin esa coordinación la empresa no existiría; se trataría de un mero grupo de elementos sin conexión entre sí y, portanto, incapaces de alcanzar objetivo alguno. Esa coordinación hacia un fin la realiza otro factor empresarial que es la administración o dirección de la

empresa. El factor directivo planifica la consecución de los objetivos, organiza los factores, se encarga de que las decisiones se ejecuten y controla las posibles desviaciones entre los resultados obtenidos y los deseados. En definitiva, este factor se encarga de unir los esfuerzos para conseguir los objetivos globales del sistema empresarial. 4. La empresa es un sistema. Un sistema es un conjunto de elementos o subsistemas, interrelacionados entre sí y con el sistema global, que trata de alcanzar ciertos objetivos. Por consiguiente, de lo reseñado anteriormente se deduce la evidencia de que la empresa es un sistema principal.

✓ **Empresa usuaria.** - Como anota ERMIDA URIARTE, toda legislación que aborde el fenómeno de la intermediación laboral es que ésta sea objetivamente temporal, transitoria, ocasional o interina, debiendo evitarse que sea para recurrir al reemplazo de trabajo normal, pues la verdadera ventaja de la intermediación no está en el costo laboral sino en cubrir rápida y eficazmente necesidades aleatorias, imprevistas, extraordinarias y ajenas al giro normal de la empresa. Sobre este tema, la Recomendación 188 de la OIT sobre Agencias de Empleo Privadas, expresamente, anota que la legislación debería prohibir el suministro de trabajadores temporales para realizar actividades permanentes de la empresa usuaria (artículo 11.15). Las normas peruanas han dispuesto que las actividades de intermediación laboral solamente puedan ser de carácter temporal, especializado y complementario (artículo 3 de la Ley) de la empresa usuaria. Ahora bien, nótese que la temporalidad se reduce a dos supuestos claramente delimitados (artículo 11.1 de la Ley): la contratación vía suplencia y de carácter ocasional, aplicándose los requisitos de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL, aprobada por Decreto Supremo No.003-97-TR) Los supuestos de suplencia son evidentes: los reemplazos de un trabajador titular mientras dure la ausencia de éste (casos

de maternidad, descansos vacacionales, licencias por capacitación, etc.), ya sea que el cargo ocupado corresponda a una actividad principal o complementaria. Ciertamente, no se incluyen en estos casos a los contratos "interinos": servicios temporales en una plaza que era ocupada por un trabajador estable y contratado directamente cuya relación culminó mientras se busca al nuevo trabajador para este puesto laboral.

De otro lado, el supuesto de contratación ocasional (artículo 60 de la LPCL) permite atender "necesidades transitorias distintas a la actividad habitual del centro de trabajo. Su duración máxima es de seis meses al año". Estamos ante un contrato de difícil configuración pues lo relevante es lo no habitual (resulta, existir, finalmente, una causa accidental) y que permite contratar no trabajadores de refuerzo de las actividades principales sino personal adicional para efectuar tareas distintas prefiere los contratos de duración indeterminada, en la más pura expresión del principio de continuidad laboral aludido por PLÁ RODRÍGUEZ; la pauta es el criterio de temporalidad "en la medida en que para la válida celebración del contrato se exige estricta correspondencia entre la duración del contrato y la naturaleza de los trabajos". Más todavía, la propia Ley se encarga de advertir que los trabajadores destacados no pueden prestar servicios que impliquen la ejecución permanente de la actividad principal de las usuarias. En definitiva, la contratación de personal vía intermediación laboral para actividades principales de una usuaria solamente puede realizarse en dos supuestos: suplencia y ocasionales. Las normas peruanas han dispuesto que las actividades de intermediación laboral solamente puedan ser de carácter temporal, especializado y complementario (artículo 3 de la Ley) de la empresa usuaria: El segundo supuesto son las actividades complementarias de las empresas usuarias. Para la Ley, estamos ante actividades accesorias o no vinculadas al giro principal de las usuarias (artículo 11.2). El Reglamento de la

Ley, modificado por el Decreto Supremo No. 008-2007-TR, destaca sobre este tema que estamos ante actividades auxiliares, "no vinculada a la actividad principal y cuya ausencia o falta de ejecución no interrumpe la actividad empresarial tal como las actividades de vigilancia, seguridad, reparaciones, mensajería externa y limpieza"; luego, agrega "La actividad complementaria no es indispensable para la continuidad y ejecución de la actividad principal de la empresa usuaria" (artículo 1 ). En oposición, es una actividad principal de la usuaria y no permitida vía intermediación laboral aquella que es consustancial con el giro del negocio. Son actividad principal las diferentes etapas del proceso productivo de bienes y de prestación de servicios: exploración, explotación, transformación, producción, organización, administración, comercialización y en general toda actividad sin cuya ejecución se afectaría y/o interrumpiría el funcionamiento y desarrollo de la empresa" (artículo 1 del Reglamento, también modificado por el Decreto Supremo No. 008-2007-TR) Este es uno de los temas medulares de la intermediación laboral, en tanto ha dado cabida a las actividades complementarias, tanto temporales como permanentes. Los criterios de interpretación sobre los alcances de la actividad principal o propia respecto de la complementaria son múltiples. Así, se ha dicho que lo principal son aquellas que se relacionan con el ciclo productivo, tanto las propiamente principales como aquellas que sirven o colaboran para su cumplimiento; actividades esenciales e imprescindibles; actividades inherentes al ciclo productivo de bienes y servicios; actividades indispensables para desempeñar adecuadamente las funciones; etc. Como bien destacan VILLAVICENCIO y BALBIN, no se debe atender al objeto social o las actividades usuales de la entidad de intermediación laboral sino a la "función que la unidad productiva cumple en el mercado". Debemos comprender que las actividades complementarias deben ser periféricas, que no forman parte de la actividad

principal o estratégica de la empresa usuaria ni tampoco de las actividades de soporte, a tal punto que la regla interpretativa debe ser la actividad principal y la excepción la complementaria. De este modo, por ejemplo, en una empresa de la industria textil, los obreros de la fábrica realizan una actividad principal y no pueden ser reemplazados por trabajadores destacados de empresas de servicios o de cooperativas de trabajadores (salvo los supuestos de suplencia). A su vez, el personal administrativo de soporte debería ingresar dentro de la actividad principal (conformado por gerentes, abogados, contadores, administradores, etc.) y no califican como actividades complementarias. Si bien la normativa reseña algunos ejemplos de las actividades complementarias (limpieza, seguridad, vigilancia, reparaciones y mensajería externa), no necesariamente éstos deben ser tomados como los únicos -por ejemplo, además de las citas legales, las actividades realizadas por jardineros o fotocopistas ni tampoco como que siempre califican como tales -por ejemplo, en una empresa de vigilancia, los vigilantes no pueden ser contratados por una empresa de servicios complementarios.

✓ **Proceso productivo:** El proceso productivo designa a aquella serie de operaciones que se llevan a cabo y que son ampliamente necesarias para concretar la producción de un bien o de un servicio. Cabe destacarse entonces que las mencionadas operaciones, acciones, se suceden de una manera, dinámica, planeada y consecutiva y por supuesto producen una transformación sustancial en las sustancias o materias primas utilizadas, es decir, los insumos que entran en juego para producir tal o cual producto sufrirán una modificación para formar ese producto y para más luego colocarlo en el mercado que corresponda para ser comercializado. Con lo expuesto queremos indicar que el proceso productivo o cadena productiva, como también se lo denomina, implica desde el diseño, la producción misma del producto

hasta el consumo del mismo por parte de los consumidores. Además, en este proceso participan recursos físicos, económicos, tecnológicos y humanos, entre otros. Ahora bien, en el mercado podremos encontrarnos con dos tipos de productos, por un lado, los productos finales, que son aquellos que se comercializan en los mercados para que los adquiera el consumidor final y disfrute de ellos, y por otra parte los productos intermedios que son aquellos que se emplean como factores, materias primas, para completar otras acciones que forman parte del proceso productivo. Sin lugar a dudas, la Revolución Industrial fue un hecho que marcaría un antes y un después en materia de producción de bienes y servicios allá en el siglo XIX cuando se desarrolló. La inclusión de las máquinas hizo que pasemos de una producción agrícola a una mecanizada que por supuesto cambiaría para siempre las reglas del trabajo y asimismo no pararía de evolucionar.

✓ **La tercerización e intermediación laboral:** En este Capítulo trataremos sobre los trabajadores que están en el centro de trabajo de la empresa principal, pero que están destacados bajo los mecanismos de intermediación laboral y tercerización de servicios. Mediante la Ley N° 29245, Ley que regula los Servicios de Tercerización (en adelante "la Ley"), y el Decreto Legislativo N° 1038 (en lo sucesivo "el Decreto"), ley que precisa los alcances de la Ley de Tercerización, se estableció el nuevo sistema aplicable a todos los supuestos de tercerización de servicios y obras, especialmente con destaque continuo de personal.

La intermediación laboral (services) y la tercerización (subcontratación u outsourcing) han merecido la mayor atención en los últimos tiempos -de hecho, son las instituciones laborales que más cambios legislativos han tenido- para encontrar una regulación adecuada, entre la necesidad de aceptarlas y las delimitaciones y requisitos que se deben considerar para su empleo.



Actualmente, tras una serie de modificaciones, los requisitos formales, la responsabilidad de las empresas principales, así como los casos de desnaturalización asemejan mucho la regulación de la intermediación y tercerización.

En este acápite, queremos describir los rasgos centrales de la nueva regulación de la tercerización desde una perspectiva jurídica, sin dejar de prestar atención en los mecanismos más relevantes que se aprecian en nuestra realidad.

Antes, conviene realizar una precisión terminológica sobre los alcances de las expresiones empleadas. Existe una variedad de términos -utilizados indistintamente y hasta con contenidos diferentes- con relación a los fenómenos que abordaremos<sup>1</sup>, Nosotros utilizaremos, siguiendo la diferenciación peruana, la expresión "intermediación laboral", para denominar aquellos supuestos en los cuales un tercero destaca exclusivamente mano de obra a una empresa usuaria para que preste servicios bajo la dirección y fiscalización de esta última; y, de "tercerización" u outsourcing, para referimos a los casos en los cuales un contratista se compromete a prestar un servicio bajo su dirección y control, de modo tal que el personal involucrado permanece bajo su dirección y fiscalización.

✓ **Los procesos de externalización de servicios:** Por externalización de servicios entendemos todo fenómeno por el cual el empleador se desvincula de una actividad o proceso del ciclo productivo que venía realizando para trasladarla a un tercero. Este proceso de desvinculación podría ser solamente de mano de obra (intermediación laboral) o de un servicio integral (tercerización u outsourcing), pero, en ambos casos, estaríamos ante diversos mecanismos

---

<sup>1</sup> Sobre los alcances terminológicos, puede verse VILLAVICENCIO Ríos, Alfredo. "La intermediación laboral peruana: alcances (no todos apropiados) y régimen jurídico". En: ius et Veritas. N° 29, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2004, p.143 Y ss.; Y BRONSTEIN, Arturo. Entorno socioeconómico y jurídico de la subcontratación laboral. Mimeo, 1999

de control de la actividad externalizada para que no nos encontremos ante una simple sustitución de empresas (Raso Delgue, 2000, pág. 41) . En las siguientes líneas se explicará el intenso crecimiento de estos mecanismos de externalización.

Las clásicas funciones del Derecho del Trabajo, basadas en la formulación de un derecho tuitivo y protector al trabajador con mecanismos compensatorios, se han visto afectadas por las transformaciones del sistema productivo que han destipificado las funciones clásicas del Derecho Laboral y convierten en necesario el estudio de los actuales fenómenos de contratación laboral y de obras y servicios.

De un lado, las organizaciones empresariales han migrado de una estructura vertical o piramidal que suponía el control de todas las etapas productivas y las relaciones autónomas entre las empresas- a una organización de "red" que importa relaciones horizontales con una fragmentación de los ciclos productivos y vinculaciones de las empresas a niveles de coordinación y articulación. De otro lado, se aprecia una concentración de la PEA laboral cada vez mayor en el sector de servicios y se verifica una universalización de las tecnologías de información -la tecnología de la información es un instrumento que permite "externalizar" toda actividad- que generan un incremento de las actividades externalizables, a tal punto que la tercerización de servicios está traspasando fronteras de modo incontenible, siendo un fenómeno globalizado y que tiene una notable incidencia en los sistemas económicos<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Al respecto, se ha dicho que la externalización laboral "alcanza tal intensidad que transforma significativa y cualitativamente el modelo, pues convierte en generalizado lo que hasta el presente era singular o excepcional, eleva a la condición de estructural lo que se estimaba hasta ahora como mecanismo de naturaleza coyuntural, y, en definitiva, permite su materialización bajo modalidades que hasta el presente resultaban de imposible puesta en práctica". Véase: CRUZ VILLALÓN, Jesús. "Outsourcing, contrata y subcontratas". En: X Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. La descentralización productiva y las nuevas formas organizativas de trabajo. AEDTSS, Zaragoza, 1999, p. 6.

Todo ello lleva a la existencia de empresas "flexibles", que mediante la desintegración vertical del ciclo productivo generan relaciones de trabajo a niveles interempresarial, obteniéndose altos niveles de flexibilidad interna y externa sobre la base de diferentes grupos de empresas que cuentan con trabajadores propios (263). Este fenómeno importa una "dislocación" de trabajadores, una "huida" del servicio subordinado laboral en el centro de trabajo a favor de la tercerización de servicios.

A lo expuesto, razones ya más típicamente laborales permiten explicar este fenómeno de externalización de servicios. Veamos algunas de las principales motivaciones de carácter laboral para el uso de los mecanismos de externalización. La reducción de la plantilla laboral por una decisión de negocios (que impide contratar trabajadores directamente, pero sí mediante terceros); la flexibilidad en los mecanismos de contratación, especialmente en aquellos referidos a la extinción de la relación laboral y los bajos presupuestos asignados para los requerimientos de mano de obra (que genera la búsqueda de mercados laborales menos costosos); la imposibilidad de extender beneficios y compensaciones a un número determinado de trabajadores; y, las políticas para tener un manejo menos complejo de las relaciones colectivas de trabajo"

La intermediación laboral es una actividad que tuvo un importante desarrollo en nuestro país durante la década de los noventa, y ello se debió a las reglas flexibles que permitieron contratar hasta el 50 % del personal vía un mecanismo de intermediación laboral. Pero esa actividad, fruto del cambio de regulación desde mediados de 2002, más las limitaciones operadas desde fines de julio de 2007, ha tenido una caída relevante (de casi el 9 % de la PEA a menos de la mitad, y con tendencia a la reducción). En cambio, la tercerización es un fenómeno que está expandiéndose en nuestro país a tal

punto que se han tenido que emitir una serie de normas para delimitar su utilización.

El outsourcing o tercerización está teniendo un desarrollo vertiginoso en nuestro país, como simple expresión de los fenómenos económicos relacionados con la transformación de los sistemas productivos. Prácticamente, no hay áreas o actividades que no sean materia de una descentralización productiva o administrativa, en tanto se aprecien los elementos constitutivos de esta institución.

Inclusive, algunos sistemas productivos han "migrado" de un sistema de intermediación laboral hacia uno de tercerización para una misma actividad o fase de la cadena productiva, luego de las limitaciones planteadas en enero de 2002 a la intermediación laboral (Ley N° 27626) Y en abril de 2007 (Decreto Supremo N° 008-2007- TR); y, ante esta tendencia hacia la descentralización productiva, a fines de 2007 se establecieron mayores límites a la tercerización (Decreto Supremo N° 020-2007-TR) para llegar a la Ley N° 29245 Y el Decreto Legislativo N° 1038, que introdujeron más variantes al Sistema legal.

En suma, en el plano laboral, de una mera provisión de mano de obra en actividades principales (intermediación), se ha transformado la relación interempresarial a la prestación de un servicio integral y autónomo (tercerización u outsourcing) por razones económicas y las variaciones de la legislación.

✓ **La tercerización: alcances generales:** Además de las razones enunciadas en las primeras líneas de este acápite -basadas en los nuevos sistemas de producción-, por las especiales limitaciones planteadas en la legislación laboral a la intermediación laboral (límite de actividades que se pueden contratar y número de trabajadores, autorizaciones y carta fianza, existencia de responsabilidad solidaria, igualdad en el pago de beneficios

laborales y ausencia de detracción del IGV de acuerdo con las normas tributarias), la tendencia que se registra es hacia la mayor utilización del outsourcing o tercerización de servicios.

A ello, habría que anotar que la flexibilidad que se genera con la externalización de servicios es tal, que los costos fijos (los laborales son un claro ejemplo, expresados en estabilidad laboral, intangibilidad del salario, procesos formales para la modificación de condiciones de trabajo, etc.) se transforman en costos variables y flexibles (que permiten establecer plazos, condiciones resolutorias, retribuciones variables, facultades de modificación de los contratos, etc., en los contratos con terceros, incluyendo la mano de obra).

De lo visto, podríamos definir al outsourcing o tercerización como todo proceso de externalización o desplazamiento hacia actividades empresariales autónomas o independientes, de funciones o actividades de una parte del ciclo productivo, proceso administrativo, área o actividad, que previamente se desarrollaban por una misma empresa o, que desde el inicio de sus operaciones fue delegada a un tercero. Para Cruz Villalón, la descentralización productiva (outsourcing) importa que "una empresa decide no realizar directamente a través de sus medios materiales y personales ciertas fases o actividades precisas para alcanzar el bien final de consumo, optando en su lugar por desplazarlas a otras empresas o personas individuales, con quienes establece acuerdos de cooperación de muy diverso tipo.

Los elementos configurativos de la tercerización u outsourcing importan una prestación de servicios que refleje "algo más que trabajadores", esto es, la prestación de servicios integrales y autónomos. En tal sentido, la tercerización importa: **i)** una segmentación de la actividad o proceso de la empresa que se desea tercerizar; **ii)** la prestación de dicha actividad o proceso por un tercero

con capacidad que le permita ejecutar su prestación en forma autónoma; **iii)** relaciones de coordinación entre la empresa principal y el contratista.

A su vez, lo dicho supone que la contratista que ejecuta la obra o presta los servicios sea una empresa real y que preste sus servicios en forma autónoma: ejecución de los servicios sub contratados de manera independiente (estructura necesaria de personal que no labora bajo la dependencia de la empresa principal), constitución jurídica y formal del contratista; bienes y servicios relacionados con la actividad tercerizada a cargo de la contratista; capacidad técnica que le permita brindar un servicio sin intervención de la principal (lo cual importa contar con personal técnico idóneo); un patrimonio y capital suficiente del contratista con relación al objeto de los servicios prestados, y; una organización productiva, administrativa y de gestión diferenciada del contratista con relación a las empresas contratantes.

Lo expresado permite distinguir a la tercerización del grupo de empresas y de las transmisiones de empresas. En la primera figura no se aprecian empresas independientes -actúan "confusamente como una unidad" ante terceros-, pues estas se encuentran vinculadas por relaciones económicas, societarias, directivas, etc., que son consideradas como una "plantilla única laboral" y, por ello, se impone la responsabilidad solidaria en el pago de obligaciones laborales en caso de incumplimiento del empleador formal.

La segunda figura importa una transferencia del negocio de una empresa a otra sin que existan vínculos económicos entre ambas. En este caso, la nueva empresa asumirá las contingencias laborales, pero si se trata de un fraude o simulación (un caso de desprendimiento patrimonial relevante para evitar el pago de beneficios laborales), la empresa vendedora deberá responder en forma solidaria por el cumplimiento de las obligaciones laborales.

Todo proceso de externalización vía outsourcing o tercerización puede realizarse de diferentes maneras: una transformación societaria (escisión, reorganización, entre otros), una venta de activos, la concesión de una obra o servicio (operación y mantenimiento), los procesos de privatización del Estado (concesiones, ventas totales, etc.), las figuras de colaboración empresarial o simplemente los procesos de tercerización de servicios. La externalización también se origina por procesos de crisis económicas laborales que importan ceses colectivos: compañías que suscriben con una empresa recientemente formada por extrabajadores la prestación de un servicio que antes era realizado por dichos extrabajadores.

Lo típico de la externalización son las relaciones entre dos o más personas jurídicas. Empero, cabe anotar que también se aprecia un fenómeno de traslación de las relaciones laborales directas a tercerizaciones externas con personas naturales. Un clásico ejemplo - también en el Perú- lo constituye el trabajador con vehículo propio. En este caso, una empresa de transportes conviene con un chofer que está en su planilla la generación de dos nuevas relaciones: la venta al contado o a plazos del vehículo de transporte, y la provisión del servicio de transporte bajo cuenta, costo y riesgo del chofer; entonces, el trabajador dependiente (chofer) se convierte en una empresa unipersonal o una persona jurídica, en un proveedor de servicios externos (outsourcing) mediante un contrato de transporte. Antes y después de estas "transformaciones" se aprecia la prestación de un mismo servicio, pero bajo diferentes relaciones jurídicas y responsabilidades; hay, entonces, una migración de lo laboral a lo comercial y mercantil.

## **2.4. Formulación de Hipótesis.**

### **2.4.1. Hipótesis General.**

Si la Autoridad Administrativa de Trabajo ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ha ordenado que se les registre en su planilla de remuneraciones entonces debe cumplirse el mandato administrativo promoviendo acciones judiciales pertinentes.

#### **2.4.2. Hipótesis Específicas.**

- a) Es altamente probable que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo porque un proceso de ejecución de resolución administrativa es formalista y la resolución administrativa tendría que cumplir con los requisitos de ser cierta, clara y expresa.
- b) Sí, porque la nueva tendencia neopositivista desarrollado doctrinariamente y a nivel jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la empresa Administradora Cerro SAC., ya que el juez no debe ser boca de la Ley.

#### **2.5. Identificación de variables.**

**2.5.1. Variable Independiente:** Calificación de desnaturalizado el contrato de trabajo.

o **Dimensión.** - Falta de autonomía de empresa tercerizadora y simple provisión de personal

o **Indicadores.** - No existe relación laboral entre los 302 trabajadores y la empresa Administradora Cerro SAC.

**2.5.2. Variable Dependiente:** Cumplimiento de mandato administrativo promoviendo acciones administrativas y judiciales.



- o **Dimensión Administrativa.** Ejecución coactiva administrativa y ejecución compulsiva sobre las personas.
- o **Dimensión Judicial.** - Incumplimiento de disposiciones y normas laborales cualquiera fuera su naturaleza en proceso ordinario y/o ejecución de resolución administrativa; medidas cautelares judiciales.
- o **Indicadores.** - No existe procesos administrativos ni judiciales.

**2.5.3. Definición conceptual de variable:**

- ✓ **Variable independiente:** Calificación de desnaturalizado el contrato de trabajo.
- ✓ **Variable dependiente:** Cumplimiento de mandato administrativo promoviendo acciones administrativas y judiciales.

**2.6. Definición operacional de variables e indicadores:**

- ✓ **Variable Independiente:** Calificación de desnaturalizado el contrato de trabajo.
  - o **Dimensión.** - Falta de autonomía de la empresa tercerizadora y simple provisión de personal.
  - o **Indicadores.** - No existe relación laboral entre los 302 trabajadores y la empresa Administradora Cerro SAC.
- ✓ **Variable Dependiente:** Cumplimiento de mandato administrativo promoviendo acciones administrativas y judiciales.
  - o **Dimensión Administrativa.** - Ejecución coactiva administrativa y ejecución compulsiva sobre las personas.
  - o **Dimensión Judicial.** - Incumplimiento de disposiciones y normas laborales cualquiera fuera su naturaleza en proceso ordinario y/o ejecución de resolución administrativa; medidas cautelares judiciales.
- o **Indicadores.** - No existe procesos administrativos ni judiciales.

**Operacionalización de las variables:**

<b>Variables</b>	<b>Dimensiones</b>	<b>Indicadores</b>
<p><b>Independiente:</b> Calificación de desnaturalizado el contrato de trabajo.</p>	<p>Falta de autonomía de la empresa tercerizadora y simple provisión de personal.</p>	<p>No existe relación laboral entre los 302 trabajadores y la empresa Administradora Cerro SAC.</p>
<p><b>Dependiente:</b> Cumplimiento de mandato administrativo promoviendo acciones administrativas y judiciales.</p>	<p><b>Administrativa.</b> - Ejecución coactiva administrativa y ejecución compulsiva sobre las personas. <b>Judicial.</b> - Incumplimiento de disposiciones y normas laborales cualquiera fuera su naturaleza en proceso ordinario y/o ejecución de resolución administrativa; medidas cautelares judiciales.</p>	<p>No existe procesos administrativos ni judiciales.</p>

## **CAPITULO III**

### **METODOLOGIA Y TECNICAS DE INVESTIGACION**

#### **3.1. Tipo de investigación.**

Básico de alcance descriptivo.

#### **3.2. Nivel de investigación.**

Analítico - descriptivo - explicativo.

#### **3.3. Métodos de investigación.**

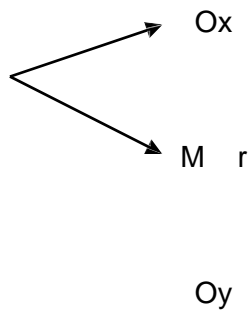
El método de investigación o estudio del presente trabajo es de corte transversal, descriptivo, ya que este tipo de estudio usualmente describe situaciones y eventos, es decir como son determinados fenómenos.

#### **3.4. Diseño de investigación.**

##### **3.4.1. Diseño:**

Se utilizará el diseño descriptivo simple.

##### **3.4.2. Esquema:**



En este esquema M es la muestra en la que se realizó el estudio y los sub-índices X, Y en cada O, nos indican las informaciones obtenidas. Finalmente, la (r) hace mención a la relación existente entre las variables en estudio.

### **3.5. Población y muestra.**

#### **3.5.1. Población:**

La población en estudio son todos los casos administrativos y judiciales relacionado para la ejecución de la resolución administrativa expedido por la autoridad administrativa de trabajo relacionados a su cumplimiento cuyo propósito es que 302 trabajadores formen parte de la relación laboral con la Empresa Administradora Cerro SAC como consecuencia de haberse calificado como desnaturalizado su contrato de trabajo. Siendo así se ha recabado información por distintos medios de los diferentes expedientes administrativos y judiciales relacionados al caso en concreto a través de los funcionarios y servidores públicos tanto del poder judicial como de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco, los mismos que forman parte indispensable como población en estudio.

#### **3.5.2. Muestra:**

La muestra es no probabilística, por lo mismo que estará constituido por los casos relacionados al cumplimiento de la resolución administrativa expedido por la Dirección Regional de Trabajo, donde se ha dispuesto que por disposición administrativa la desnaturalización de contrato de trabajo de 302 trabajadores, acciones desarrollados para su cumplimiento tanto administrativos y judiciales y el criterio y las acciones desarrolladas por los señores funcionarios de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de la Región Pasco y del poder judicial, particularmente de los magistrados de la Sala Superior Mixta de Pasco, casos materia de investigación calificados de muestra son:

- ✓ El expediente administrativo iniciado por 302 trabajadores ante el Ministerio de Trabajo solicitando inspección y constatación administrativa para una calificación oportuna de desnaturalizado en contrato de trabajo.
- ✓ Expediente Judicial seguido por la Empresa Administradora Cerro SAC en contra de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco, pretendiendo la nulidad de la resolución administrativa que ha calificado desnaturalizado el contrato de trabajo.
- ✓ Expediente del poder judicial, iniciado por Roy José Zanabria Guadalupe en contra de la Empresa Administradora Cerro SAC en el que solicita la ejecución de la resolución administrativa.
- ✓ Expediente del poder judicial, seguido por Josefát García Cornelio en contra de la Empresa Administradora Cerro SAC, sobre ejecución de resolución administrativa.

### **3.5.3. Muestreo:**

El procedimiento para la determinación de la muestra ha sido definido de acuerdo a la información que cuenta el poder judicial, sobre todo considerando el reporte que obra en el sistema integrado de justicia respecto a procesos judiciales seguidos por los distintos actores relacionados al caso de desnaturalización de contrato de trabajo de 302 trabajadores, los mismos que cuentan con una resolución administrativa, que ha dispuesto integrarse a la planilla de remuneraciones de la Empresa Administradora Cerro SAC. asimismo, la información y actos administrativos de la Autoridad Administrativa de Trabajo que también están dirigidos a que se cumpla la referida resolución administrativa firme por lo que seleccionado los casos, los mismo representan la muestra y población al cumplir las condiciones relacionados al planteamiento de problema.

## **3.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.**

### **3.6.1. La entrevista:**

Fue aplicado a abogados que vienen ejerciendo loablemente la profesión, así como a los funcionarios de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco, habiéndose utilizado como instrumento la guía de entrevista.

### **3.6.2. Instrumentos:**

Fichas, cuestionarios, lista de cotejos.

## **3.7. Selección, validación y confiabilidad de los instrumentos de investigación.**

La entrevista se aplicó a sujetos que están vinculados con la investigación a efectos de contar con su apreciación respecto a la ejecución administrativa y/o judicial de una resolución administrativa, considerando la normatividad vigente y si en efecto permitirá su cumplimiento a la luz de la diversa información normativa, teniendo en cuenta su experiencia, casos

similares y prácticos. Asimismo, se ha desarrollado entrevistas a funcionarios de la Dirección Regional de Trabajo en cuanto a su aplicación de la referida resolución administrativa a través de procedimientos de ejecución.

### **3.8. Técnicas de procesamiento y análisis de datos.**

**3.8.1. Análisis de documentos:** permitirá el estudio de actas de visita inspectiva, informe inspectivo, resolución Sub Directoral y Resolución Directoral respecto a la desnaturalización de contrato de trabajo de 302 trabajadores y las acciones tomadas administrativamente para la ejecución de la referida resolución administrativa firme, asimismo se hizo un estudio de las resoluciones judiciales expedidas por la sala mixta de Pasco referente a la ejecución de cumplimiento de resolución administrativa presentado ante el poder judicial de la referida resolución administrativa, como también se ha tomado en cuenta el resultado de la entrevista efectuado a abogados de la ciudad de Cerro de Pasco y por supuesto se ha hecho un análisis profundo del sistema normativo nacional respecto a la problemática planteada y la hipótesis respectivamente.

**3.8.2. Internet.** - Servirá para complementar la información requerida en la presente investigación.

### **3.9. Tratamiento estadístico.**

Entrevista a funcionarios de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco.

1) ¿La Resolución Administrativa que ha calificado la desnaturalización del contrato de trabajo de los 302 trabajadores en la Empresa Administradora Cerro SAC? ¿expedido en última instancia administrativa, ha sido ejecutado en la vía administrativa?

**TABLA N° 1**

**EJECUCION DE RESOLUCION ADMINISTRATIVA**

Entrevistados	Si	No	%
A	0	1	33.33 %
B	0	1	33.33 %
C	0	1	33.33 %
Total	0	3	100 %

**GRAFICO N° 1**



- 2) ¿De qué forma se inicia el cumplimiento de una resolución administrativa expedido en ultima instancia por la Autoridad Administrativa de Trabajo, en el cual se califica de desnaturalizado el contrato de trabajo?



TABLA N° 2

EJECUCIÓN DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA EN CASOS DE  
DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO

Entrevistado/ Preguntas	Ejecución coactiva	Multa coercitiva	Compulsión sobre las personas	Ningún procedimiento	%
A	-	-	-	X	33.33 %
B	-	-	-	X	33.33 %
C	-	-	-	X	33.33 %
Total	0	0	0	3	100 %

GRAFICO N° 2



- 3) La resolución administrativa expedido en última instancia por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo que ha ordenado que la Empresa Administradora Cerro SAC. registre en su planilla de remuneraciones a 302 trabajadores que fue declarado firme en el año 2016 se pretende solicitar su ejecución a través del poder judicial. Sin embargo, la referida resolución administrativa no menciona que la Empresa Administradora Cerro SAC. debe ser el empleador del total de trabajadores, tampoco precisa que se le debe otorgar un puesto de trabajo a cada uno de ellos, sino simplemente de manera textual

señala “cumpla la representación de la Empresa Volcán Compañía Minera S.A.A. cumpla con registrar en su planilla de pago de remuneraciones a los 302 trabajadores, asimismo, deberá cumplir con otorgar todos los derechos y beneficios adquiridos que por ley les corresponde”, siendo así y teniendo en cuenta:

- a) Que el Art. 4 de la ley orgánica del poder judicial bajo el principio de vinculación de las decisiones administrativas, toda persona o autoridad esta obligado a dar cumplimiento las decisiones administrativas o judiciales en sus propios términos, sin poder calificar sus contenidos o fundamentos.
- b) El Art. 204.1.2 del procedimiento administrativo general señala que una resolución administrativa pierde ejecutoriedad cuando ha transcurrido 2 años de haber adquirido firmeza.

**Siendo así:**

¿Es posible que los 302 trabajadores que cuentan con una resolución administrativa firme, reitero del año 2006 y a lo mencionado en la pregunta y comentario, puedan solicitar el cumplimiento de la resolución administrativa? a través de un proceso de:

- 1) Proceso de ejecución de resolución administrativa firme, en vía de proceso de ejecución.
- 2) Proceso judicial de cumplimiento en vía ordinaria.
- 3) No es posible su cumplimiento de la resolución administrativa.

**TABLA N° 3**

**VÍA ADECUADA PARA CUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE CALIFICA DESNATURALIZADO EL CONTRATO DE TRABAJO A EXPERTOS EN LA MATERIA**

Entrevistado/Pregunta	1.	2.	3.
A	X	-	-
B	-	X	-
C	-	X	-
D	-	-	X
Total	25 %	50 %	25 %

**GRAFICO N° 3**



**3.10. Orientación ética, epistémica y filosófica.**

La entrevista de la estructurada tesis tiene como característica el intercambio de información directa entre el investigador y la persona informante. En la presente investigación para cumplir tal propósito se ha empleado un instrumento pre elaborado y diseñado por el investigador a fin de delimitar relativamente el ámbito de información requerida. La información obtenida ha sido evaluada de manera valorativa respecto al cumplimiento de la resolución administrativa que permitirá su cumplimiento al tratarse de una resolución

firme como la misma que considera confiable ya que se cuenta con resultados consistentes y coherentes; y dichos instrumentos tiene una correlación con el tipo y nivel de investigación, considerando que se trata de una investigación cualitativa.

La recolección y procesamiento de datos se ha obtenido y procesado conforme las técnicas de investigación y el cronograma de plan de tesis con pequeña inconvenientes superados respecto a los entrevistados y obtención de información. Este trabajo no ha pretendido, ni pretende colisionar con los valores éticos ni profesionales de quienes ejercen función en la actividad del derecho

## **CAPITULO IV**

### **RESULTADOS Y DISCUSION**

#### **4.1. Descripción del trabajo de campo.**

Una de las principales preocupaciones del profesional del Derecho es que las decisiones que se tomen en el ámbito legal se ajusten a derecho y por supuesto sea justo, para ello la formación profesional que nos inculcan los docentes es un factor clave para reafirmar nuestra vocación de servicio al ciudadano, con esta premisa, enterada de la situación en que se encontraban trabajadores afectados por el despido masivo, fue un factor determinante para interesarme en este caso, sobre todo saber si se está procediendo conforme a ley, ya que se encuentran inmersos trabajadores, esposa e hijos.

Inicialmente se ha tomado información a través de los medios de comunicación y con algunos de los directamente afectados e involucrados, en este caso con los representantes de la empresa, como la opinión pública en general, conocido el caso se procedió a analizar y posteriormente formular las hipótesis que me permitió desarrollar el trabajo de investigación.

Fueron muchos días de constante lectura entre dispositivos legales y escritos que hasta el momento se habían presentado para desentrañar los argumentos legales por ambas partes. En ambos casos, los sustentos legales

me sirvieron para contrastar la información obtenida, para cuyo efecto hetenido que tabular encuestas y cuestionarios, los que al ser sometidas a un proceso de estadística arrojaron resultados que presento en este documento. Para el desarrollo del trabajo de investigación también hice uso de los archivos existentes en el juzgado de trabajo de la ciudad de Cerro de Pasco, en donde existe la documentación referente al caso.

#### 4.2. Presentación de resultados.

(TABLA N° 4)

### TABLAS, GRÁFICOS Y FIGURAS

#### EJECUCION DE RESOLUCION ADMINISTRATIVA

Entrevistados	Si	No	%
A	-	X	33.33 %
B	-	X	33.33 %
C	-	X	33.33 %
Total	0	6	100 %

GRAFICO N° 4



**ANALISIS DE RESULTADO.** - De la entrevista efectuado a funcionarios del Ministerio de Trabajo llamados a ejecutar la resolución

administrativa que califica de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores, se advierte, que no han cumplido menos han iniciado con una acción administrativa destinada a su cumplimiento, así, lo demuestra la entrevista como se aprecia en el cuadro N° 1, donde se aprecia que el 100% de los entrevistados han señalado la falta de ejecución de la citada resolución administrativa.

**TABLA N° 5**  
**EJECUCIÓN DE RESOLUCION ADMINISTRATIVA EN CASOS DE**  
**DESNATURALIZACION DE CONTRATO DE TRABAJO**

Entrevistado/Preguntas	Ejecución coactiva	Multa coercitiva	Compulsión sobre las personas	Ningún procedimiento	%
A	-	-	-	X	33.33 %
B			-	X	33.33 %
C	-	-	-	X	33.33 %
Total	0	0	0	3	100 %

**GRAFICO N° 5**



**ANÁLISIS DE RESULTADO.** - A los entrevistado se le ha solicitado información respecto a la resolución administrativa a efectos de conocer sihan empleado medios de ejecución forzada para proceder a la ejecución de la

citada resolución, precisando cuál de los medios establecidos por ley como; ejecución coactiva, multa coercitiva o compulsión sobre las personas se ha realizado en relación a la resolución el resultado es como se muestra en el cuadro N° 2 que tratándose de resoluciones de desnaturalización de contrato de trabajo nunca realizaron acciones administrativas destinadas a su cumplimiento de manera forzada.

**TABLA N° 6**

**VÍA ADECUADA PARA CUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE CALIFICA DESNATURALIZADO EL CONTRATO DE TRABAJO A EXPERTOS EN LA MATERIA**

Entrevistado/Pregunta	1.	2.	3.
A	X	-	-
B	-	X	-
C	-	X	-
D	-	-	X
Total	25 %	50 %	25 %

**GRAFICO N° 6**



**ANALISIS DE RESULTADO.** - En relación a los administrados colaboradores expertos en la materia, al haberseles preguntado si puede cumplirse la resolución a través de un proceso de ejecución o a través de un



proceso ordinario, el cuadro N° 3 nos permite observar que 2 expertos de 4 indican que la vía adecuada sería el proceso ordinario laboral que representa el 50 %; muestra que 1 de nuestros entrevistados sugería que se siga el proceso de ejecución de resolución firme - laboral; y el 25 % que representa un abogado experto indica que no es procedente la demanda de ejecución de resolución en la vía judicial.

#### **4.3. Prueba de hipótesis.**

##### **4.3.1. Hipótesis general:**

Siguiendo el procedimiento, procedemos a contrastar las hipótesis formuladas con el resultado del procedimiento estadístico aplicado, teniendo en cuenta por tratarse de una investigación cualitativa la recopilación de información desarrollado a lo largo de la investigación, se aplicó la razón de chi cuadrada con una sola cuya función esencial es determinar dentro de un conjunto de opiniones acerca de un ítem determinado existe o no diferencias significativas, es decir, si dentro de ese conjunto de opiniones hay una opinión que se diferencia significativamente de las otras, que sea estadísticamente predominante, este procedimiento se encuentra en la opción de prueba no paramétricas del paquete estadístico del paquete estadístico SPSS- v.22.

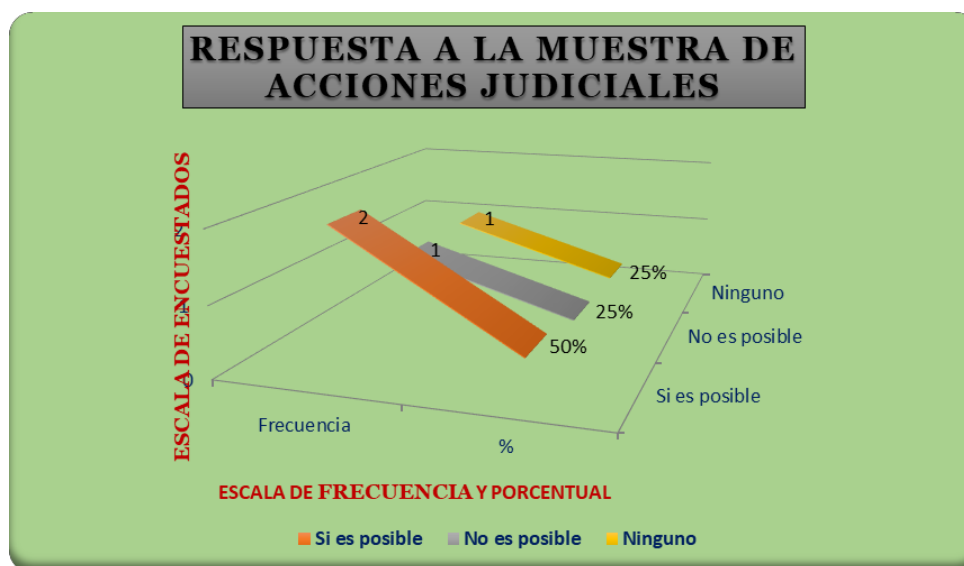
##### **4.3.2. La hipótesis general planteada:**

Si la Autoridad Administrativa de Trabajo ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ha ordenado que se les registre en su planilla de remuneraciones entonces debe cumplirse el mandato administrativo promoviendo acciones judiciales pertinentes.

**TABLA N° 7**

Respuesta de la muestra (Acciones judiciales)	Frecuencia	%
Si es posible	2	50 %
No es posible	1	25 %
Ninguno	1	25 %

**GRAFICO N° 7**



Del presente cuadro se puede representar de la siguiente manera de la frecuencia y el porcentual que equivale el 25% responden ninguno y no es posible el cumplimiento de la resolución administrativa de desnaturalizado el contrato de trabajo por la Empresa Administradora Cerro SAC mientras que el 50% indican que si es posible el cumplimiento de la resolución administrativa a través de acciones judiciales pertinentes.

## Aplicada la razón CHI cuadrado para una sola muestra el procesador estadístico

SPSS v.2.2. arrojó las siguientes tablas:

Respuesta de la muestra (Acciones judiciales)	N OBSERVADO	N ESPERADA	RESIDUO
<b>SI ES POSIBLE</b>	<b>2</b>	<b>6.5</b>	<b>7.9</b>
<b>NO ES POSIBLE</b>	<b>1</b>	<b>6.5</b>	<b>-2.3</b>

En la tabla se aprecia frecuencia encontradas (observadas) contrastadas con la frecuencia esperada. En el segundo cuadro se aprecia la razón de Chi cuadrado encontrado.

Estadísticas de prueba:

	Opinión
Chi-cuadrado	15,300 <sup>o</sup>
Gi	2
Sig. asintótica	,000

a. 0 casillas (0,0%) han esperado frecuencias menores que 5. La frecuencia mínima de casilla esperada es 6.5.

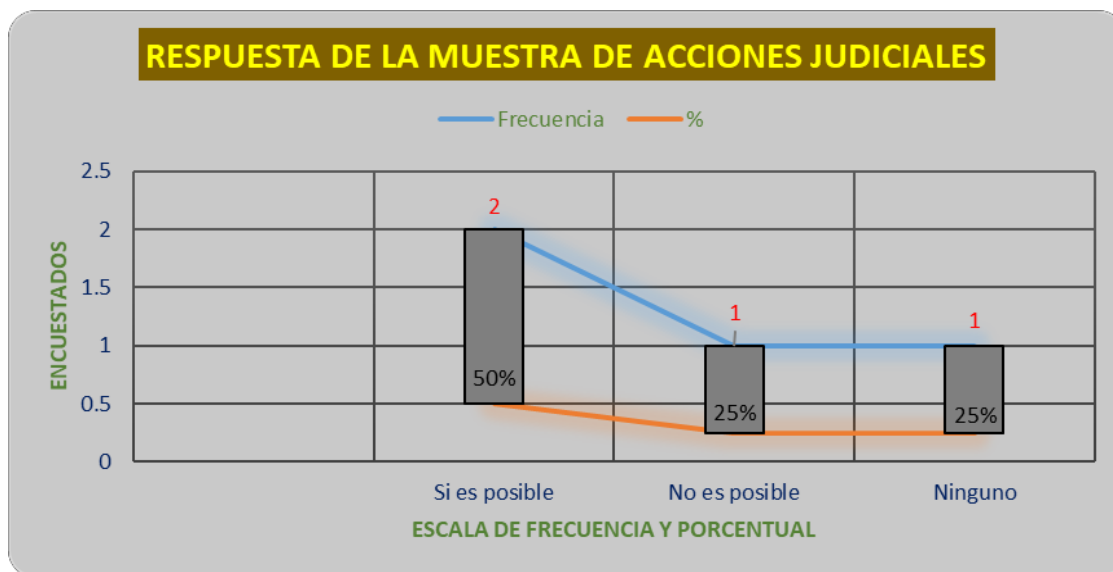
La significación asintótica es de 0.000, lo que significa que la opinión predominante ("si es posible) es la estadísticamente predominantes y se diferencia significativamente de las demás. Por tanto, se consideró comprobada la Hipótesis General

**La hipótesis específica Planteada (1):** Es altamente probable que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo porque un proceso de ejecución de resolución administrativa es formalista y la resolución administrativa tendría que cumplir con los requisitos de ser cierta, clara y expresa.

**TABLA N° 8**

Respuesta de la muestra (Acciones judiciales)	Frecuencia	%
Si es posible	2	50 %
No es posible	1	25 %
Ninguno	1	25 %

**GRAFICO N° 8**



El presente cuadro se puede representar de la siguiente manera el 25% de los encuestados responde no es posible y ninguno para el cumplimiento de las resoluciones administrativas mediante las acciones judiciales, mientras que el 50% de los encuestados si es posible el cumplimiento de las resoluciones administrativas mediante acciones judiciales de los 302 trabajadores de la empresa Administradora Cerro SAC.

**Aplicada la razón CHI cuadrado para una sola muestra el procesador**

**estadístico SPSS v.22. arrojó las siguientes tablas:**

Respuesta de la muestra	N OBSERVADO	N ESPERADA	RESIDUO
SI ES POSIBLE	2	6.5	7.9
NO ES POSIBLE	1	6.5	-2.3

En la tabla se aprecia frecuencia encontradas (observadas) contrastadas con las frecuencias esperadas. En el segundo cuadro se aprecia la razón de Chi cuadrado encontrado.

Estadísticas de prueba

	Opinión
Chi-cuadrado	15,300 <sup>o</sup>
Gi	2
Sig. asintótica	,000

a) 0 casillas (0,0%) han esperado frecuencias menores que 5. La frecuencia mínima de casilla esperada es 6.5.

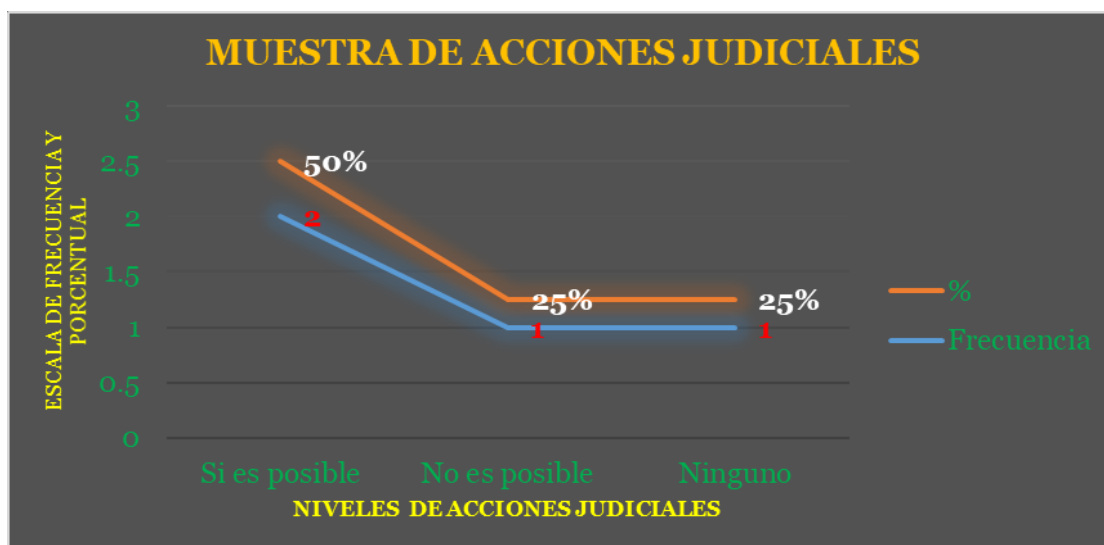
La significación asintótica es de 0.000, lo que significa que la opinión predominante ("si es posible) es la estadísticamente predominantes y se diferencia significativamente de las demás. Por tanto, se consideró comprobada la Hipótesis Especifica (1)

**La hipótesis específica Planteada (2):** Si, porque la nueva tendencia neopositivista desarrollado doctrinariamente y a nivel jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la empresa Administradora Cerro SAC., ya que el juez no debe ser boca de la Ley.

**TABLA N° 9**

Respuesta de la muestra		
Si es posible	2	50 %
No es posible	1	25 %
Ninguno	1	25 %

GRAFICO N° 9



El presente cuadro es representación de la muestra de acciones judiciales que se toma para el cumplimiento de las resoluciones administrativas a través de acciones judiciales.

Aplicada la razón CHI cuadrado para una sola muestra el procesador estadístico SPSS v.22 arrojó las siguientes tablas:

Respuesta de la muestra	N OBSERVADO	N ESPERADA	RESIDUO
SI ES POSIBLE	2	6.5	7.9
NO ES POSIBLE	1	6.5	-2.3
NINGUNO	1	6.5	-4.5
TOTAL	4		

En la tabla se aprecia frecuencia encontradas (observadas) contrastadas con las frecuencias esperadas. En el segundo cuadro se aprecia la razón de Chi cuadrado encontrado.

#### Estadísticas de prueba

	Opinión
Chi-cuadrado	15,
Gi	300a

a) 0 casillas (0,0%) han esperado frecuencias menores que 5. La frecuencia mínima de casilla esperada es 6.5.

La significación asintótica es de 0.000, lo que significa que la opinión predominante (“si es posible) es la estadísticamente predominantes y se diferencia significativamente de las demás. Por tanto, se consideró comprobada la Hipótesis Específica (2)

#### **4.4. Discusión de resultados.**

Del análisis de las respuestas efectuado a los entrevistados, así como de la información brindada por la autoridad administrativa de trabajo, así como de las entrevistas a este sector y de toda la información y marco legal vigente se hace mención los puntos de discusión de resultados debidamente ordenada conforme a las hipótesis planteadas.

La totalidad del entrevistador concordaron que la autoridad administrativa de trabajo no realiza ninguna acción dirigida al cumplimiento de una resolución administrativa, por el mismo proceso administrativo que le expidió. El resultado de la entrevista es concreto y guarda relación con la información de los diversos documentos que obra en la Dirección Regional De Trabajo y Empleo, no obstante que la ley 27444, modificado por el D.S. N° 006-2017-JUS y en más modificatorias se establece mecanismos de ejecución administrativa tal como lo provee el Art. 205 de la ley 27444, mas aun considerando que el Art. 204 establece la ejecutoriedad en el plazo de dos años.

Coincide la entrevista a funcionario de la Dirección Regional de Trabajo plasmados en los cuadros estadísticos respectivos, con la documentación en trabajo de campo realizado, respecto al cumplimiento de la resolución administrativa ya que ambos datos relacionados a la investigación son concordantes ya que no obra ningún acto administrativo destinado al cumplimiento de la resolución administrativo por parte de administrativa de trabajo en la forma como establece la ley de procedimiento administrativa

general 27444 respecto a la ejecución coactiva, salvo la indicada en la resolución donde se le ha otorgado el plazo de 2 días a efectos que la Empresa Administradora Cerro SAC. cumpla con registrar en planilla de remuneraciones a los 302 trabajadores.

En efecto de acuerdo a la entrevista de expertos es posible su ejecución de la resolución que ha ordenado y calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo; si bien es cierto, uno de los entrevistados afirma que no es posible, probablemente es de esta postura porque la resolución administrativa materia de ejecución fue expedida en el año 2006 y a la fecha ha transcurrido más de 2 años y la ley 27444, lo que impediría una acción judicial.

Conforme a la recepción de datos de las entrevistas desarrolladas el 50% de los entrevistados afirman que es posible el proceso de ejecución de resolución administrativa a través de un proceso judicial ordinario y uno de los entrevistados menciona que es posible a través de un proceso de ejecución de resolución administrativa. En efecto el proceso de ejecución es formal, implica que debe estar claramente definido que el documento resolución administrativa materia de ejecución debe reunir las condiciones de ser cierta, clara y expresa. La resolución que se pretende dar cumplimiento tiene ciertas limitaciones respecto a estos requisitos, como ser expresa, ya que la resolución simplemente se limita a mencionar "cumpla con registrar en la planilla de remuneraciones de la Empresa Administradora Cerro SAC a 302 trabajadores...", no califica como desnaturalizado el contrato de trabajo conforme lo establece la ley de tercerización ley 29245 y su reglamento D.S.006-2008-TR, tampoco a la fecha los trabajadores en su mayoría están prestando servicios para una empresa tercera en la empresa Principal Cerro SAC, menos se ha desarrollado medidas cautelares destinadas a su ejecución temporal para ejecutarlas. Si bien es cierto, la autoridad administrativa ha



cumplido con la ley 28806 ley de inspección laboral en su requerimiento, tampoco guarda concordancia con la ley de tercerización; lo antes indicado va a contravenir a lo dispuesto en el Art, de la ley orgánica del poder judicial en cuanto al carácter vinculante respecto a su cumplimiento de una resolución judicial firme ya que estos se cumplen por mandato de la ley orgánica del poder judicial en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos e interpretar sus alcances, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala. Siendo así, amerita entender que un proceso de ejecución de resolución de ejecución no será adecuado; sino lo recomendable sería una demanda ordinaria que permita hacer realidad su cumplimiento, que, si bien no será muy formal su exigencia respecto al título materia de ejecución, permitirá su cumplimiento haciendo una interpretación teleológica, constitucional y considerando la nueva tendencia neo positivista.

## CONCLUSIONES

1. La Dirección Regional de Trabajo a través del área competente no realiza acciones administrativas destinadas a la ejecución de resoluciones que expide referente ha desnaturalización de contrato de trabajo pese a que la ley establece procedimientos medios de cumplimiento específico.
2. La resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores expedidos por la Dirección de Negociación Colectiva de Trabajo y Resolución de Conflictos en última instancia, no fue objeto de procedimiento administrativo destinado a su cumplimiento por parte de a autoridad que lo expidió.
3. Los entrevistados sugirieron la ejecución de la resolución administrativa que califica de desnaturalizado el contrato de trabajo en un 50 %, mencionando que la vía adecuada sería el proceso ordinario laboral; no obstante, el 25 % ha recomendado su ejecución a través de un proceso propiamente de ejecución firme; y el otro 25 % indico su ejecutoriedad en aplicación de la ley de procedimiento administrativo general.
4. Los entrevistados de manera indirecta hacen notar la dificultad en la ejecución de la resolución administrativa que califica desnaturalizado el contrato de trabajo, por cuanto la ley orgánica del poder judicial establece que las decisiones administrativas solo pueden ser cumplidas en sus propios términos, sin poder calificar sus contenidos o sus fundamentos, menos restringir sus efectos o interpretar sus alcances, y que , al no contar con estas exigencias la resolución administrativa pueden restringir su cumplimiento. Asimismo, consideran la ejecutoriedad por el transcurso del tiempo con establecer la ley 27444, ya que al haberse expedido la resolución administrativa en el año 2008 y tener la calidad de firme en el año 2016 a la fecha habría transcurrido mas de dos años.

5. El sistema jurídico nacional no se ha integrado como corresponde con relación a la ley de tercerización; pues, siendo un sistema única, la ley de inspección laboral, la ley de tercerización, la ley procesal de trabajo y todo el sistema jurídico peruano debe estar debidamente integrado y sistematizado; por ello es importante en caso de vacíos o deficiencias aplicando la doctrina y jurisprudencia se busque la aplicación de la finalidad perseguida en los distintos actos administrativos desarrollados por la autoridad administrativa de trabajo destinados a calificar como se ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo, solo así habrá alcanzado su objeto, de lo contrario habría perjudicado ha 302 trabajadores y a mas de 2000 personas considerando su entorno familiar de cada trabajador.

## RECOMENDACIONES

1. Sugerimos que la autoridad administrativa de trabajo a través del área competente debe iniciar mínimamente la ejecución de la resolución administrativa en el plazo de ejecutoriedad y conforme al procedimiento establecido para la ejecución de resoluciones en la ley 27444.
2. En efecto, el plazo para ejecutar la resolución administrativa es de dos años, si se sumara este plazo desde el año desde 2006 para iniciar este proceso de ejecución habría superado este plazo y no ser factible una demanda que permita su ejecución y/o cumplimiento. No obstante, si bien es cierto el art. 202.1.2 de la ley de procedimiento administrativa general establece que una resoluciones inejecutable o mejor dicho pierde su ejecutoriedad en el plazo de dos años, la misma está referido a una ejecución administrativa o las formas de ejecución administrativa regulada como forzosa o coactiva en el art. 205 y 206 de la ley 27444, mas no esta relacionado al cumplimiento de una resolución judicial, por lo mismo no será aplicable.
3. Como hemos indicado en la conclusión, sería recomendable promover un proceso ordinario laboral, la misma que debe adecuarse su pretensión en nuestro medio a una demanda de incumplimiento de normas laborales cualquiera fuera su naturaleza como lo establece la ley 26636. Si la demanda se planteara en otra jurisdicción con la nueva ley de trabajo, Ley 29497 el petitorio se adecuaría a la mas recomendable. Como se a mencionado la nueva tendencia neo positivista será recomendable aplicar en este caso ya que el juez debe tener una visión integral del derecho, aplicar los derechos constitucionales, sujetándose al principio de razonabilidad, la irrenunciabilidad de los derechos laborales y en caso de duda interpretar a favor del trabajador, sobre todo teniendo en cuenta la interpretación teleológica, respaldado por la interpretación

de normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina aplicable a la presente.

4. La autoridad administrativa de trabajo debe proceder a la ejecución forzada de sus resoluciones administrativas, por los medios de ejecución forzosa establecido en el art. 205 de la ley 27444. Asimismo, el órgano de control institucional del gobierno regional de Pasco y de la contraloría debe controlar sus cumplimiento y fiscalización periódicamente, tratándose de resoluciones de desnaturalización de contrato de trabajo bajo la forma de ejecución coactiva de obligación de hacer como lo establece el art. 206 de la ley 27444. Debe considerarse que en la vía administrativa es posible la inejecutoriedad en el plazo de dos años, que amerita también responsabilidad administrativa, porqueno responsabilidad penal.
5. La Ley de Tercerización no solo debe establecerse que los trabajadores afectados con la desnaturalización pasen a planilla de remuneraciones de la empresa principal, sino también debe regular de manera concreta que los mismos se han calificados como trabajadores de la empresa principal para todos los efectos.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

**ALBERTO VARILLAS**, “Intermediación; Tercerización y las Recientes Inspecciones Laborales”.

En: <http://www.garciasayan.com/blog-legal/tercerizacion> Susana Pinilla:  
Web.mintra.gob.pe.

**APARICIO VALDEZ, Luís** y otros. “Remuneraciones e ingresos computables.” Editorial JL Impresores. Lima 2004.

**ARAMBURO, José Luís**, “Tratado De Derecho Minero”. Segunda Edición, THEMIS, Santa Fe de Bogotá. 1984. Pág. 58.

**ARAMBURO, José Luís**, “Tratado De Derecho Minero”. Segunda Edición, THEMIS, Santa Fe de Bogotá. 1984. Pág. 58.

**Artículo 1764 del Código Civil**. Definición: “Por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”.

**Artículo 1771 del Código Civil**. Definición: “Por el contrato de obra el contratista se obliga a hacer una obra determinada y el comitente a pagarle una retribución”.

**Asociación de Abogados**. “Legislación General del Trabajo”. Editorial Normas Legales. Trujillo 2003.

**BARBAGELATA, Héctor-Hugo**, “Descentralización, Desregulación y Regulación”. En revista: Derecho Laboral, Tomo L N° 225, Montevideo 2007. Pág. 251.

**BASADRE, Jorge**, “Derecho Minero Peruano”. Sexta Edición, Editora Jurídica GRIJLEY. Lima 1996. Pág. 311 a 315.

**BASSOLS COMA, Martín**, “Constitución y Sistema Economía”. 2da Edición. TECNOS Madrid, 1988. Pág. 152. Ibidem. Pág. 817- 820.

**BERNALES BALLESTEROS, E.**, La Constitución de 1993. Análisis Comparado.

**BERNALES BALLESTEROS, E.** La Constitución de 1993. Análisis Comparado.

**BOLAÑOS CÉSPEDES, Fernando**, “Una visión diacrónica y esquemática del caso costarricense” en Estudios Nacionales 2001 sobre la Relación de trabajo, pág. 50.

**BOLAÑOS CÉSPEDES, Fernando**: “Una visión diacrónica y esquemática del caso costarricense” en Estudios Nacionales 2001 sobre la Relación de trabajo, pág. 50.

**CARHUATUCTO SANDOVAL, Henry**, “El Principio de Primacía de la Realidad”. RAO Jurídica.  
Lima – Perú, 2004. Pág. 49-79, 90 -92.

**CARHUATUCTO SANDOVAL, Henry**, “El Principio de Primacía de la Realidad”. RAO Jurídica.  
Lima – Perú, 2004. Pág. 49-79, 90 -92.

**Cfr. REYNOSO CASTILLO, Carlos**, “Situación de trabajo y protección de los trabajadores.  
Estudio del caso de México”, Ciudad de México, 1999, pág. 18.

**Cfr. VELLE GAS, Carlos**, Ob. Cit. Pág. 554. Citado por CARHUATUCTOI SANDOVAL, Henry.  
Pág. 72.

**CRUZ VILLALÓN, Jesús**, “Descentralización Productiva y Sistema de Relaciones Laborales”.  
En Revista: Trabajo y Seguridad Social, Nº 13, Madrid, 1994. Pag. 8.

**DEL AGUILA TUESTA, Roxana**. “Medidas cautelares”. Editorial Academia de la Magistratura.  
Lima 1997.

**DEL REY GUANTER, Salvador y GALA DURÁN, Carolina**, “Trabajo Autónomo y  
Descentralización Productiva”. En Revista: Relaciones Laborales, Nº 1, Madrid, 2000.  
Pág. 446.

**DOLORIER TORRES, Javier**. “Guía Práctica Laboral”. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2004.

**Editora Normas Legales**. “Legislación del Trabajo”. Trujillo 2003.

**ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA**: Tomo III.

**ERMIDA URIARTE NATALIA COLOTUZZO**, “Descentralización, Tercerización,  
Subcontratación”. Lima-Perú. OIT, Proyecto FSAL, 2009.

**ETCHEVERRY, Raúl Anival**, “Derecho Comercial y Económico”. ASTREA. Argentina. 1989.  
Pág. 220.

# **ANEXOS**



## MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: "La deficiente normativa de la ley de tercerización para la reincorporación de 302 trabajadores a la empresa administradora cerro sac en los años 2006-2018"

1. PROBLEMA	2. OBJETIVOS	3. HIPÓTESIS	4. VARIABLES	5. INDICADORES	METODOLOGÍA
<p><b>1.1. General:</b> ¿Por qué la resolución administrativa firme expedido por la Dirección Regional de Trabajo en el año 2008 que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ordena que la empresa Volcán compañía minera S.A.A. registre en su planilla de pago de remuneraciones no se cumple a la fecha?</p> <p><b>1.2. Específicos:</b> <b>a)</b> ¿Cuál es la probabilidad que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo? <b>b)</b> ¿La nueva tendencia doctrinal y jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la Empresa Administradora Cerro SAC?</p>	<p><b>2.1. General:</b> Analizar y conocer por qué la resolución administrativa firme expedido por la Dirección Regional de Trabajo en el año 2008 que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ordena que la empresa volcán compañía minera S.A.A. registre en su planilla de pago de remuneraciones no se cumple a la fecha.</p> <p><b>2.2. Específicos:</b> <b>a)</b> Determinar cual es la probabilidad que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo. <b>b)</b> Analizar la nueva tendencia doctrinal y jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la Empresa Administradora Cerro SAC.</p>	<p><b>3.1. General</b> Si la Autoridad Administrativa de Trabajo ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y ha ordenado que se les registre en su planilla de remuneraciones entonces debe cumplirse el mandato administrativo promoviendo acciones judiciales pertinentes.</p> <p><b>3.2. Específicos:</b> <b>a)</b> Es altamente probable que a través de un proceso ordinario laboral se cumpla la resolución administrativa de trabajo que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores y consecuentemente se le otorgue un puesto de trabajo porque un proceso de ejecución de resolución administrativa es formalista y la resolución administrativa tendría que cumplir con los requisitos de ser cierta, clara y expresa. <b>b)</b> Sí, porque la nueva tendencia neopositivista desarrollado doctrinariamente y a nivel jurisprudencial permitirá que se cumpla la resolución administrativa que ha calificado de desnaturalizado el contrato de trabajo de 302 trabajadores en la empresa Administradora Cerro SAC., ya que el juez no debe ser boca de la Ley.</p>	<p><b>V. I.</b> Calificación de desnaturalizado el contrato de trabajo.</p> <p><b>V. D.</b> Cumplimiento de mandato administrativo promoviendo acciones administrativas y judiciales.</p>	<p><b>V.I.</b> <b>Indicadores.</b> - No existe relación laboral entre los 302 trabajadores y la empresa Administradora Cerro SAC. <b>Dimensión.</b> - Falta de autonomía de la empresa tercerizadora y simple provisión de personal.</p> <p><b>V.D.</b> <b>Indicadores.</b> - No existe procesos administrativos ni judiciales. <b>Dimensión Administrativa.</b> - Ejecución coactiva administrativa y ejecución compulsiva sobre las personas. <b>Dimensión Judicial.</b> - Incumplimiento de disposiciones y normas laborales cualquiera fuera su naturaleza en proceso ordinario y/o ejecución de medidas cautelares judiciales.</p>	<p><b>Tipo:</b> Básico de alcance descriptivo. <b>Método:</b> Trasversal, descriptivo <b>Diseño:</b> Descriptivo simple. <b>Esquema:</b></p> <div style="text-align: center;"> </div> <p>Donde: <b>Población y muestra.</b> Resolución administrativa. <b>Técnicas e instrumento de recolección de datos:</b> <b>Técnica:</b> Encuesta <b>Instrumento:</b> Cuestionario</p> <p><b>Análisis de datos.</b> Para la prueba de hipótesis.</p>

**FICHA DE VALIDACIÓN Y/O CONFIABILIDAD DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN**

**I. DATOS INFORMATIVOS:**

Apellidos y nombres del Informante	Grado Académico	Cargo o Institución donde labora
HUAMAN GAVINO PERCY	SUPERIOR	DIRECTO REGIONAL DE TRABAJO
Nombre del Instrumento de Evaluación		Autor (a) del Instrumento
Encuesta		JISSEL BARRERA POMA

**Título de la tesis:** "La Deficiente Normativa de la Ley de Tercerización para laReincorporación de 302 trabajadores a la Empresa Administradora Cerro SAC en los años 2006 – 2018"

**II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN:**


INDICADORES	CRITERIOS	Deficiente 0- 20%	Regular 21 - 40%	Buena 41 - 60%	Muy Buena 61 - 80%	Excelente 81 - 100%
1. CLARIDAD	Está formulado con lenguaje apropiado.					X
2. OBJETIVIDAD	Está expresado en conductas observables.				X	
3. ACTUALIDAD	Adecuado al avance de la ciencia y tecnología.					X
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.				X	
5. SUFICIENCIA	Comprende a los aspectos de cantidad y calidad.					X
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar aspectos del sistema de evaluación y el desarrollo de capacidades cognitivas.					X
7. CONSISTENCIA	Basado en aspectos teórico científicos de la tecnología educativa.					X
8. COHERENCIA	Entre los índices, indicadores y las dimensiones.					X
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde al propósito de la investigación.				X	
10. OPORTUNIDAD	El instrumento ha sido aplicado en el momento oportuno y más adecuado				X	

**III. OPINIÓN DE APLICACIÓN:**

Procede su aplicación

**IV. PROMEDIO DE VALIDACIÓN:**

80%

Cerro de Pasco, 16- dic-2021	41253763		953291484
Lugar y Fecha	N° DNI	Firma del experto	N° Celular

**FICHA DE VALIDACIÓN Y/O CONFIABILIDAD DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN**

**I. DATOS INFORMATIVOS:**

<b>Apellidos y nombres del Informante</b>	<b>Grado Académico</b>	<b>Cargo o Institución donde labora</b>
GALARZA PAREDES, CRISTHIAN JHONATAN	SUPERIOR	MINISTERIO PUBLICO
<b>Nombre del Instrumento de Evaluación</b>		<b>Autor (a) del Instrumento</b>
Encuesta		JISSEL BARRERA POMA
<b>Título de la tesis:</b>	" La Deficinencia Normativa de la ley de tercerizacion para la Reincorporacion de 302 trabajadores a la empresa Administradora Cerro SAC en los años 2006- 2018"	

**II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN:**

INDICADORES	CRITERIOS	Deficiente 0- 20%	Regular 21 - 40%	Buena 41 - 60%	Muy Buena 61 - 80%	Excelente 81 - 100%
1. CLARIDAD	Está formulado con lenguaje apropiado.					X
2. OBJETIVIDAD	Está expresado en conductas observables.				X	
3. ACTUALIDAD	Adecuado al avance de la ciencia y tecnología.					X
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.				X	
5. SUFICIENCIA	Comprende a los aspectos de cantidad y calidad.					X
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar aspectos del sistema de evaluación y el desarrollo de capacidades cognitivas.					X
7. CONSISTENCIA	Basado en aspectos teórico científicos de la tecnología educativa.					X
8. COHERENCIA	Entre los índices, indicadores y las dimensiones.					X
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde al propósito de la investigación.				X	
10. OPORTUNIDAD	El instrumento ha sido aplicado en el momento oportuno y más adecuado				X	

III. OPINIÓN DE APLICACIÓN:	<b>Procede su aplicación</b>
-----------------------------	------------------------------

IV. PROMEDIO DE VALIDACIÓN:	<b>80%</b>
-----------------------------	------------

Cerro de Pasco, 16- dic-2021	73064946		951534349
Lugar y Fecha	Nº DNI	Firma del experto	Nº Celular

## FICHA DE VALIDACIÓN Y/O CONFIABILIDAD DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

### I. DATOS INFORMATIVOS:

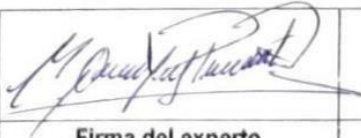
Apellidos y nombres del Informante	Grado Académico	Cargo o Institución donde labora
PEÑA PALMA, JOSE LUIS	SUPERIOR	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA
Nombre del Instrumento de Evaluación		Autor (a) del Instrumento
Encuesta		JISSEL BARRERA POMA
Título de la tesis:	"La Deficiente Normativa de la Ley de Tercerización para la Reincorporación de 302 trabajadores a la Empresa Administradora Cerro SAC en los años 2006 – 2018"	

### ii. ASPECTOS DE VALIDACIÓN:

INDICADORES	CRITERIOS	Deficiente 0- 20%	Regular 21 - 40%	Buena 41 - 60%	Muy Buena 61 - 80%	Excelente 81 - 100%
1. CLARIDAD	Está formulado con lenguaje apropiado.					X
2. OBJETIVIDAD	Está expresado en conductas observables.				X	
3. ACTUALIDAD	Adecuado al avance de la ciencia y tecnología.					X
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.				X	
5. SUFICIENCIA	Comprende a los aspectos de cantidad y calidad.					X
6. INTENCIONALIDAD	Está adecuado para valorar aspectos del sistema de evaluación y el desarrollo de capacidades cognitivas.					X
7. CONSISTENCIA	Basado en aspectos teórico científicos de la tecnología educativa.					X
8. COHERENCIA	Entre los índices, indicadores y las dimensiones.					X
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde al propósito de la investigación.				X	
10. OPORTUNIDAD	El instrumento ha sido aplicado en el momento oportuno y más adecuado				X	

III. OPINIÓN DE APLICACIÓN:	Procede su aplicación
-----------------------------	-----------------------

IV. PROMEDIO DE VALIDACIÓN:	80%
-----------------------------	-----

Cerro de Pasco, 10- dic-2021	42744113		954427596
Lugar y Fecha	Nº DNI	Firma del experto	Nº Celular